



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000332403

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009519-60.2023.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado ALEX DOS SANTOS SOUZA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente sem voto), PAULO GALIZIA E MARCELO SEMER.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível n.º 1009519-60.2023.8.26.0071

Relator: José Eduardo Marcondes Machado

Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público

Apelante: Fazenda Pública do Estado de São Paulo

Apelado: Alex dos Santos Souza

Comarca: Bauru

Juíza: Dra. Elaine Cristina Storino Leoni

Voto n.º 9337

Apelação. Adicional de insalubridade. Pretensão de majoração. Agente penitenciário que ocupa a função de confiança de Diretor Técnico III do Centro de Progressão Penitenciária I “Prof. Noé Azevedo” de Bauru – SP. Sentença de procedência. Alegação do Estado de São Paulo de ausência de provas que indiquem exposição a agentes biológicos de forma habitual e permanente, necessária à caracterização de insalubridade em grau máximo. Acatamento. Laudo pericial que atesta insalubridade em grau máximo com base em contato eventual com detentos e na presença de doenças infectocontagiosas no ambiente prisional. Inexistência de elementos que comprovem exposição habitual e permanente. Funções exercidas que não se enquadram no Anexo 14 da NR-15 da Portaria MTB nº 3.214/78. Adicional de insalubridade em grau mínimo (10%) já percebido pelo autor, conforme reconhecimento do DPME. Precedentes. Sentença reformada. Recurso provido.

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela **Fazenda Pública do Estado de São Paulo** contra a sentença lançada às fls. 490/494, que julgou procedentes os pedidos formulados em ação ajuizada por **Alex dos Santos Souza**, visando ao recebimento de adicional de insalubridade em grau máximo (40%).

Em razão da sucumbência, à requerida foi imposto o dever de pagamento dos honorários advocatícios que serão oportunamente fixados, nos termos do art. 85, § 4º, II do CPC.

Irresignada, sustenta a apelante (fls. 511/524), em síntese, que i) cuida-se de ação proposta por servidor público estadual, ocupante do cargo de

Diretor Técnico da SAP, requerendo o reenquadramento do adicional de insalubridade de grau mínimo para grau máximo, sendo a pretensão julgada procedente; ii) houve erro na interpretação das normas legais aplicáveis, pois o laudo pericial foi realizado com base apenas no relato do autor e não ficou provado que as funções exercidas justificariam o pagamento do adicional em grau máximo; iii) a conclusão do perito, baseada na exposição a agentes biológicos, é contraditória e não encontra amparo na lei, visto que o simples fato de o autor trabalhar em recinto prisional garante-lhe insalubridade em grau mínimo, nos termos da LC 432/85 e das normas regulamentadoras; iv) o laudo pericial narra funções eminentemente administrativas do autor, com contato esporádico com presos fora de isolamento, sendo incorreto entender que tal situação enseja insalubridade em grau máximo, conforme a NR 15; v) ao prevalecer o entendimento do perito, qualquer trabalhador que atenda o público deveria receber insalubridade em grau máximo, o que é desproporcional; vi) o pagamento do adicional máximo é aplicável apenas em casos de contato permanente com pacientes em isolamento ou atividades de risco biológico, não abrangendo o contato eventual com presos; vii) a Lei Estadual LC 432/85 e o Decreto 51.782/2007 preveem a insalubridade em grau mínimo para o caso, e a Administração Pública já vinha pagando corretamente o adicional ao autor com base em laudo do DPME, sendo incorreto o pedido de majoração e viii) subsidiariamente, o valor do adicional só é devido a partir da homologação do laudo pericial, conforme LC 835/97, inexistindo diferenças a pagar.

Requer, ao final, o provimento do recurso para que seja reformada a sentença, julgando-se improcedente o pedido de adicional de insalubridade.

Recurso tempestivo e isento de preparo.

Contrarrazões às fls. 560/573.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

Colhe-se dos autos que o autor é servidor público estadual ocupante de cargo de Agente de Segurança Penitenciária.

Aduz que recebia o adicional de insalubridade em grau

máximo, porém, em razão da designação para o exercício de função de confiança (Diretor Técnico III), teve o adicional de insalubridade reduzido para o grau mínimo, daí porque pleiteia a majoração do adicional de insalubridade para o grau máximo (40%).

A parte requerida apresentou contestação (fls. 89/102), alegando, em síntese, a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, especialmente no que tange ao pagamento do adicional de insalubridade. Sustenta que a atividade exercida pelo autor é de natureza meramente administrativa, tendo sido objeto de inspeção pelo DPME, que concluiu que o demandante faz jus ao adicional em grau mínimo.

O autor apresentou réplica (fls. 392/405), seguindo-se a produção de prova pericial (fls. 437/451) e a sentença que julgou procedentes os pedidos formulados, para reconhecer o direito do autor ao recebimento do adicional de insalubridade em grau máximo (40%) a partir de 09/2019, e ainda condenar a requerida ao pagamento das parcelas vencidas, no período.

Estes, em resumo, são os fatos postos a julgamento.

Cinge-se a controvérsia a determinar se o requerente, ora apelado, faz jus ao recebimento do adicional de insalubridade no nível máximo referente ao período que exerceu e continua a exercer suas funções como Agente de Segurança Penitenciária.

Em um primeiro momento, é imperativo mencionar que o citado adicional encontra previsão constitucional no artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei";*

A Lei Complementar Estadual nº 432/85 prevê a percepção de adicional de insalubridade pelos servidores estaduais:

Artigo 1º - Aos funcionários públicos e servidores civis da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado, será concedido um adicional de insalubridade pelo exercício, em caráter permanente, em unidades ou atividades consideradas insalubres.

Artigo 2º - Para efeito de concessão do adicional de insalubridade de que trata esta lei complementar, serão avaliadas e identificadas as unidades e as atividades insalubres.

Parágrafo único - Na forma a ser estabelecida em regulamento, as unidades e as atividades insalubres serão classificadas em graus máximo, médio e mínimo de insalubridade.

Nessa linha, necessário apurar se o autor exercia suas atividades em condições insalubres em grau máximo.

E ao fazê-lo, a resposta é negativa.

Inicialmente, não se olvida que foi produzido nos autos laudo pericial que induz à conclusão de que o autor faz jus ao adicional de insalubridade em grau máximo (fl. 437/451). Confira-se:

“Anexo nº 14 da NR-15 Agentes Biológicos cuja Insalubridade é Caracterizada por Inspeção no Local de Trabalho

Foram identificadas exposições ou contatos com agentes biológicos no ambiente de trabalho ou nas atividades do requerente.

1 - O ambiente de trabalho do requerente é considerado estabelecimento de cuidado com a saúde humana, tendo em vista as áreas de acesso do requerente em enfermaria e área de isolamento por DI/MI da enfermaria, bem como nas celas/alojamentos objeto das vistorias diárias.

2- Há local destinado para isolamento dos pacientes portadores de doenças infectocontagiosas como tuberculose, meningite, acinetobacter baumani (bactéria H1N1), RPC (bactéria), GMR (Germe Multi Resistente), HIV, COVID19, etc., onde o requerente realiza atividades e procedimentos em exposição com os reeducandos, nos diálogos mantidos. Os casos de MI/DI NÃO SÃO EVENTUAIS e NÃO SÃO TRANSITÓRIOS, mas HABITUAIS, pois ocorrem a qualquer momento, sem aviso prévio, dada também pela ausência de triagem específica ou não detectada em procedimentos anteriores.

3- Houve a exposição/contato direto, habitual e permanente do requerente com reeducandos e objetos de uso destes não previamente esterilizados, envolvendo também aqueles acometidos de doença infectocontagiosa em condição de isolamento, considerando que a empresa requerida não comprovou o fornecimento de equipamentos de proteção individual ao requerente que pudesse eliminar ou neutralizar a atuação do agente agressor, quanto ao risco biológico”.

No entanto, apesar da conclusão do *expert*, observa-se que

a solução apresentada para o caso concreto não conflui ao quanto estabelecido pelo Anexo XIV da NR 15, norma que regula o assunto analisado.

Isso porque o laudo se baseia exclusivamente no fato da existência de detentos com doenças infectocontagiosas na unidade prisional, mas sequer esclarece a quantidade de pessoas que se encontram em tais condições em contato diário com o autor ou mesmo o número de detentos atendidos. Necessário lembrar que o encarceramento não se dá em razão de doenças infectocontagiosas, e sim pela prática de ilícitos penais, de forma que parece desproporcional concluir pelo contato habitual com agentes biológicos apenas em virtude do contato com os detentos.

Na descrição do trabalho do autor, o perito descreve as seguintes atividades:

“Conforme informações colhidas nos autos do processo e as prestadas pelos informantes que acompanharam a perícia, as atividades desempenhadas pelo requerente na empresa requerida consistiam em realizar serviços administrativos em sala administrativa, com uso de microcomputador, telefone fixo, aparelho celular e rádio comunicador; atender aos demais setores da ala administrativa para apoio técnico e operacional, mantendo contato com os funcionários e reeducandos; acompanhar os agentes penitenciários nas vistorias diárias realizadas nas celas/alojamentos dos reeducandos, pavilhão habitacional, enfermaria, área de isolamento da enfermaria (por DI ou MI); monitorar e prestar atendimento aos reeducandos para diálogos de natureza administrativa e ou jurídica, em salas separadas destinadas para esta finalidade como também durante o período em que os reeducandos possam estar dispostos numa das celas/alojamentos de isolamento da enfermaria, com ocorrência média de duas vezes por semana; fiscalizar as oficinas de trabalho dos reeducandos, serviços de alimentação na cozinha e demais setores da Unidade Prisional (interna e externa), bem como manter diálogos com os mesmos, quando necessário, de forma semanal” (fl. 445).

Observe-se que a atividade de Diretor Técnico III não envolve primordialmente o contato direto com detentos infectados para o seu devido diagnóstico ou tratamento – ao revés, a função é primordialmente administrativa. Há na unidade prisional profissionais da saúde, que são responsáveis pelo diagnóstico das moléstias e o seu tratamento, e tais funções evidentemente não são

desempenhadas pelo apelado.

A constatação desse tipo de serviço administrativo, ainda que haja contato eventual com os detentos, indica que não há exposição aos agentes biológicos de forma habitual e permanente, até porque o número de detentos enfermos decerto é muito menor quando comparado com a população total da unidade prisional, e não há nos autos qualquer prova que demonstre o contrário.

Diante disso, verifica-se que as atividades desempenhadas pelo apelado não estão incluídas no rol do Anexo 14 da NR-15 da Portaria MTB nº 3.124/78, que assim define atividade insalubre que envolve agentes biológicos, no grau máximo:

“Trabalho ou operações, em contato permanente com:
- pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;
- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pêlos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculoze, brucelose, tuberculose);
- esgotos (galerias e tanques); e
- lixo urbano (coleta e industrialização)”.

Diante desse contexto, não se divisa elementos que indiquem de forma clara e inequívoca o contato habitual e permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, ou com objetos de seu uso, não previamente esterilizados, que justifiquem a concessão do adicional de insalubridade em grau máximo.

Por fim, necessário ressaltar que o autor já percebe adicional de insalubridade em grau mínimo (10%), em razão de *eventual* contato com agentes insalubres no exercício de suas atividades, devidamente reconhecido pelo DPME.

O entendimento aqui adotado conflui com julgados exarados em casos semelhantes por esta Corte. Confira-se:

“APELAÇÃO. SERVIDORAS PÚBLICAS ESTADUAIS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Oficial Administrativo. Penitenciárias de Presidente Venceslau, Marabá Paulista e Presidente Prudente. CROESTE. Autoras que já percebem

adicional de insalubridade em grau mínimo (10%), mas requerem o estabelecimento e pagamento retroativo da verba em grau máximo (40%). Sentença que julgou procedente em parte o pedido, determinando o pagamento da verba em grau máximo a duas coautoras, com pagamento retroativo, respeitada a prescrição quinquenal, e improcedente em relação à outra coautora. Insurgência das servidoras, uma pretendendo a majoração que lhe foi negada, todas postulando a incidência de reflexos do adicional em grau máximo sobre os adicionais temporais. Insurgência do Estado, buscando a improcedência da ação, ou no mínimo a retroação do adicional majorado à data da confecção do laudo. Preliminar de cerceamento de defesa arguida pela coautora vencida afastada. Conjunto probatório suficiente para o julgamento da lide. Mérito. Juiz que não está adstrito às conclusões do laudo pericial (CPC, art. 479). Atividades administrativas exercidas pelas servidoras, realizadas em setor administrativo, que não envolvem trabalho em contato permanente com "pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como "objetos de seu uso, não previamente esterilizados", tal como exigido pelo Anexo 14 da Norma Regulamentadora nº 15. Inexistência de presunção de infecção por detentos não isolados. Adicional devido apenas a profissionais que estão em contato com enfermos diagnosticados e isolados. Entendimento em consonância com os precedentes desta Corte. Sentença de parcial procedência reformada. Recurso do ente público provido, para julgar improcedente a ação. Recursos das coautoras improvido/prejudicados” (TJSP; **Apelação Cível 1025257-24.2020.8.26.0482; Relator (a): Heloísa Mimessi; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Presidente Prudente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/11/2024; Data de Registro: 26/11/2024).**

“REMESSA NECESSÁRIA. Adicional de insalubridade. Majoração. Oficial Administrativo com exercício na unidade prisional denominada Centro de Ressocialização de Araçatuba. Alegação do Estado de São Paulo de ausência de provas que indiquem exposição a agentes biológicos de forma habitual e permanente necessários para a caracterização de insalubridade em grau máximo. Laudo pericial que concluiu que a atividade exercida é insalubre em grau máximo. Não acolhimento. Conclusão fundada apenas no fato de contato eventual com detentos e pela existência de doenças infectocontagiosas. Ausência de elementos fáticos que demonstrem a mencionada exposição em caráter permanente/habitual. Atividades que não se enquadram nas especificações constantes do Anexo 14, da NR-15 da Portaria MTB nº 3.124/78. Autora que já percebe adicional de insalubridade em grau mínimo (10%), devidamente reconhecido pelo DPME. Precedentes. Sentença reformada. Remessa necessária provida” (TJSP; **Remessa Necessária**

Cível 1052388-34.2019.8.26.0053; Relator (a): Jose Eduardo Marcondes Machado; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 11ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/01/2024; Data de Registro: 19/01/2024).

“APELAÇÃO CÍVEL – SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – Agente de Segurança Penitenciária que exerce a função de Diretor Técnico III no Centro de Detenção Provisório de Lavínia – Laudo pericial que concluiu pela existência de exercício da função em condições insalubres no grau máximo – Juiz que não está adstrito às conclusões do laudo pericial (artigo 479, Código de Processo Civil) – Autor que labora no setor administrativo da Penitenciária – Ausência de demonstração de contato permanente com detentos doentes – Atividades de trabalho do servidor que não envolvem contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas e que não podem ser equiparadas ao trabalho ou operações em contato permanente com pacientes ou material infectocontagioso em unidades de saúde, na forma prevista no Anexo 14 da NR 15 – Precedentes – Ausência de elementos que justifiquem a majoração do percentual do adicional de insalubridade percebido pela parte autora - Sentença reformada – Reexame necessário, por interposto, e recurso fazendário providos” (TJSP; **Apeleção Cível 1001600-72.2022.8.26.0356; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Mirandópolis - 2ª Vara; Data do Julgamento: 01/05/2024; Data de Registro: 01/05/2024).**

Caso, portanto, de reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Em razão da inversão da sucumbência, condena-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios ao patrono da requerida, fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso.

JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO
Relator