



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341221

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006945-93.2022.8.26.0590, da Comarca de São Vicente, em que é apelante FRANCISCO MÁRCIO DOS SANTOS PEREIRA, é apelado MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram em parte do recurso e, na parte conhecida, deram-lhe parcial provimento. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), RUBENS RIHL E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 22.188

APELAÇÃO Nº 1006945-93.2022.8.26.0590

COMARCA: SÃO VICENTE

APELANTE: FRANCISCO MARCIO DOS SANTOS PEREIRA

APELADO: MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE

Julgador de Primeiro Grau: *Leonardo de Mello Gonçalves*

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MAJORAÇÃO DO GRAU MÉDIO PARA O GRAU MÁXIMO. POSSIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO SOBRE O SALÁRIO-MÍNIMO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. CASO EM EXAME: apelação interposta por servidor público do Município de São Vicente contra sentença que julgou improcedente seu pedido de majoração do adicional de insalubridade, de grau médio (20%) para grau máximo (40%), a ser calculado sobre sua remuneração, com pagamento retroativo das diferenças remuneratórias, respeitada a prescrição quinquenal. O autor, ocupante do cargo de Auxiliar de Serviços Básicos, aponta que o laudo pericial comprovou que sua exposição a ambiente insalubre no Terminal Rodoviário de São Vicente e Posto Rodoviário de São Vicente é enquadrada em hipótese de concessão do adicional em grau máximo.

2. QUESTÕES EM DISCUSSÃO:

2.1. Definir se o servidor faz jus ao adicional de insalubridade em grau máximo.

2.2. Definir se é possível o pagamento de adicional de insalubridade por labor em condições insalubres em período anterior ao laudo pericial.

2.3. Estabelecer se a base de cálculo do adicional deve ser alterada para incidir sobre a remuneração do servidor em vez do salário-mínimo.

3. RAZÕES DE DECIDIR:

3.1. O laudo pericial concluiu pela exposição contínua e permanente do servidor a agentes insalubres biológicos no Terminal Rodoviário de São Vicente e no Posto Rodoviário de São Vicente, durante o período de 01.03.2020 a 31.07.2023, enquadrando a atividade no grau máximo de insalubridade, conforme a NR-15, Anexo 14, da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho.

3.2. A exigência de prévia homologação de laudo técnico pela Administração não pode obstar o direito do servidor à revisão judicial, quando a prova pericial comprova a efetiva exposição a risco insalubre não reconhecido pela Administração ou por ela reconhecido em grau diverso.

3.3. O laudo pericial possui natureza declaratória, e não constitutiva, sendo devido desde o início da exposição ao risco, independentemente da data do laudo pericial.

3.4. A base de cálculo do adicional de insalubridade, nos termos da Lei Complementar Municipal nº 646/2010, está vinculada à legislação federal, que adota o salário-mínimo como referência, conforme art. 192 da CLT.

3.5. A alteração da base de cálculo por decisão judicial encontra vedação na Súmula Vinculante nº 4 do STF, sendo necessário ato legislativo para modificar esse critério.

4. DISPOSITIVO: recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido.

5. TESES DE JULGAMENTO:

5.1. O servidor público municipal tem direito ao adicional de insalubridade no grau previsto em lei quando comprova a exposição contínua e permanente a agente insalubre não neutralizado e o respectivo enquadramento em determinado grau do adicional.

5.2. O laudo pericial possui natureza declaratória, e não constitutiva, sendo devido desde o início da exposição ao risco, independentemente da data do laudo pericial, embora a pretensão de cobrança judicial seja limitada pela prescrição parcelar quinquenal.

5.3. O Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 413 (PUIL 413 do SJT), aplicável aos Juizados Especiais Federais, não tem caráter vinculante e não se aplica ao caso concreto.

5.4. Uma vez que a alteração da base de cálculo por decisão judicial encontra vedação na Súmula Vinculante nº 4 do STF, enquanto não houve alteração legislativa, a base de cálculo do adicional de insalubridade devido aos servidores do Município de São Vicente deve corresponder ao salário-mínimo da região, nos termos da Lei Complementar Municipal nº 646/2010, que reporta a definição da base de cálculo à legislação federal, que, por sua vez, adota o salário-mínimo como referência, conforme art. 192 da CLT.

6. DISPOSITIVOS RELEVANTES CITADOS: Constituição Federal de 1988, art. 7º, IV e XXIII, e art. 39; Consolidação das Leis do Trabalho, art. 192; Lei Complementar Municipal nº 646/2010, arts. 2º, 6º e 15; Código de Processo Civil, art. 329.

7. JURISPRUDÊNCIA RELEVANTE CITADA: STF, Súmula Vinculante nº 4; STF, RE nº 565714/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, j. 30/04/2008; STJ, PUIL nº 413/RS; TJSP, Apelação Cível nº 1000144-73.2020.8.26.0060, rel. Des. Marcos Pimentel Tamassia, j. 02/03/2022; TJSP, Apelação Cível nº 1005140-88.2021.8.26.0510, rel. Des. Marcos Pimentel Tamassia, j. 20/03/2023; TJSP, Apelação / Remessa Necessária nº 1003045-73.2020.8.26.0590, rel. Des.

Marcos Pimentel Tamassia, j. 05/09/2023; TJSP, Apelação Cível nº 1002964-27.2020.8.26.0590, rel. Des. Luís Francisco Aguilar Cortez, j. 19/12/2024.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **FRANCISCO MÁRCIO DOS SANTOS PEREIRA** contra a sentença (fls. 410/417) que julgou improcedente o pedido por ele ajuizado em face do **MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE**, objetivando majoração do adicional de insalubridade para o grau máximo, calculado sobre a remuneração do autor, com pagamento retroativo pelo período não prescrito.

Em suas razões (fls. 421/429), o apelante alega, em síntese, que o laudo pericial prova que o autor está exposto a ambiente insalubre que lhe faz jus ao adicional em grau máximo no período de 01.03.2020 a 31.07.2023. Aduz que o mesmo juízo decidiu de forma favorável a requerente outra ação (1010322-43.2020.8.26.0590). Aduz que *[s]alvo nos casos previstos na Constituição Federal, o salário-mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial* (Súmula Vinculante nº 4). Pede o pagamento retroativo do adicional e das diferenças remuneratórias resultantes sobre férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário, descanso semanal remunerado, licença-prêmio e sexta-parte. Pede pelo provimento do recurso, com reforma da sentença e integral provimento dos pedidos.

Não foram apresentadas contrarrazões pelo município réu.

É o relatório. **DECIDO.**

Estão satisfeitos os pressupostos de admissibilidade do recurso voluntário, anotando-se a dispensa do recolhimento do preparo em razão da gratuidade processual concedida ao autor (**fl. 202**).

Pelo que consta dos autos, o autor é servidor público do Município de São Vicente, ocupante do cargo de *Auxiliar de Serviços Básicos*, desde 01.09.2016. Consta que já lhe é pago o adicional de insalubridade em grau médio (20%), mas o requerente alega não condizer com o grau de insalubridade a que é exposto. Por isso, requer a majoração do adicional para o grau máximo (40%), calculado sobre sua *remuneração*, e o pagamento da decorrente diferença remuneratória apurada no período não prescrito.

Em contestação (fls. 210/215), a ré confirma que o autor já recebe o adicional em grau médio, mas controverte o direito ao percebimento em grau máximo e sustenta a correção do salário-mínimo como base de cálculo. Sustenta também a impossibilidade de eficácia retroativa de eventual laudo que

atesto grau máximo de insalubridade.

A prova técnica (fls. 373/397) foi produzida nos autos sob o crivo do contraditório e ambas as partes tiveram oportunidade de controlar sua regularidade e influenciar tanto na produção da prova quanto no convencimento do juiz.

Após responder aos quesitos do autor (considerando que a ré não formulou quesitos) e considerar a realidade vivenciada pelo autor em seus ambientes laborais, documentada inclusive por fotografias (fls. 377/380), a *expert* concluiu (fl. 397) que o autor *trabalhava sob condições que o deixava exposto ao AGENTE INSALUBRE, de acordo com a Norma Regulamentadora NR 15 Anexo 14 – AGENTES BIOLÓGICOS, de FORMA CONTÍNUA DE CARÁTER PERMANENTE, a qual prevê o enquadramento de INSALUBRIDADE em GRAU MÁXIMO, no período de 01/03/2020 até 31/07/2023 no Terminal Rodoviário de São Vicente e Posto Rodoviário de São Vicente. Entretanto as atividades administrativas realizadas no gabinete de um deputado estadual CARACTERIZAM o AMBIENTE COMO SALUBRE, desde 01/08/2023 até o presente momento na ALESP - Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, conforme NR-15 – Portaria 3.214/78 (destaquei).*

Sobreveio a sentença de fls. 410/417, ao considerar que a atividade laboral é salubre desde 01.08.2023 e ao considerar a imprescindibilidade de anterior homologação de laudo para haver o pagamento do adicional de insalubridade, sendo impossível pagamento retroativo à data do laudo (conforme PUIL 413/RS do STJ), indeferiu o pagamento do adicional por todo o período reclamado. A sentença também negou o pedido de mudança da base de cálculo do adicional, pois a legislação municipal vinculada a base de cálculo àquela definida pela legislação trabalhista, ao passo que a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, em seu art. 192, define o salário-mínimo da região como base de cálculo, não cabendo ao Judiciário ditar base diversa, sob pena de afronta à Súmula Vinculante nº 04.

Pois bem.

Frise-se que não há questão sobre o direito do servidor ao recebimento de adicional de insalubridade, pois já o recebe em grau médio. Houve somente questão de fato sobre o grau de insalubridade a que é efetivamente exposto, para então se atribuir o grau de adicional correspondente, bem como houve questão sobre a base de cálculo do adicional.

A prova pericial foi suficiente para dirimir dúvidas e trazer certeza sobre a questão de fato.

O laudo pericial consignou a precariedade das condições laborais no terminal e no posto rodoviário do município, com recorrente falta de materiais de limpeza adequado, exigindo uso constante e intensificado de álcool e água sanitária para limpeza dos sanitários públicos, que era realizada por

duas vezes diariamente. O servidor também varria e lavava o pátio, recolhia o lixo do pátio e dos sanitários (de três a cinco vezes ao dia) e levava a lixeira contentora até a caçamba de lixo. A perita também afirmou a insuficiência no fornecimento de EPI, bem como a inexistência de treinamento para seu uso, guarda e conservação, demonstrando a ineficácia no controle e neutralização dos riscos (fl. 385). Assim, mediante avaliação qualitativa, a perita concluiu pela presença de risco biológico enquadrado na hipótese de grau **máximo** prevista pelo **Anexo 14 da NR-15 da Portaria TEM nº 3.214/78** – *Trabalho ou operações, em contato permanente com: (...) – lixo urbano (coleta e industrialização) – durante o período de 01/03/2020 até 31/07/2023 no Terminal Rodoviário de São Vicente e Posto Rodoviário de São Vicente*, vide **fl. 390**.

Nesse ponto, deve prevalecer as constatações específicas realizadas *in loco* pela profissional da confiança do juízo, em contraditório, sobre o laudo técnico unilateral da Administração, de modo que realmente deve ser reconhecido o direito do autora à percepção do adicional de insalubridade em grau máximo (40%) durante o período de labor no *Terminal Rodoviário de São Vicente e Posto Rodoviário de São Vicente*, de **01.03.2020 a 31.07.2023**, com direito ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da majoração do adicional durante esse período, contemplando, inclusive, reflexos sobre férias acrescidas do terço constitucional e sobre décimo terceiro salário, mas ressaltando-se, contudo, que o adicional de insalubridade, por ser verba transitória por natureza – *pro labore faciendo* –, não se incorpora aos vencimentos do servidor e, por isso, não pode servir como base de cálculo para a sexta-parte ou para outros adicionais por tempo de serviço.

Não se ignora que, ao passo que o **art. 2º da Lei Complementar Municipal nº 646/2010** garante o adicional de insalubridade aos servidores do Município de São Vicente que trabalhem permanente e habitualmente expostos a riscos ou agentes nocivos à saúde, o **art. 6º** da mesma lei condicione o pagamento do adicional a prévia homologação de laudo técnico pela Administração Municipal. Confira-se:

Art. 2º A concessão dos Adicionais de Insalubridade e de Periculosidade é extensiva aos servidores públicos do Município, nestes compreendidos os vinculados à Prefeitura, à Câmara Municipal e às autarquias públicas, em consonância com a legislação vigente e as condições e critérios estabelecidos nesta Lei Complementar.

[OMISSIS]

Art. 6º A percepção dos Adicionais será reconhecida somente após confirmação de direito configurado em Laudo Técnico emitido pelo Serviço Especializado em Segurança e Medicina do Trabalho - SESMT, devidamente homologado e encaminhado à Secretaria da Administração - SEAD, que terá a atribuição de sua efetiva implementação.

A previsão constitui norma de conduta endereçada à Administração Pública Municipal, para que ela promova o devido controle do pagamento de tal verba a somente aqueles servidores que preencham o requisito fático (efetiva exposição, habitual e permanente, a fator de risco não neutralizado em ambiente laboral) que constitui condição *sine qua non* para concessão, assegurando, assim, maior probidade, moralidade e justiça nos gastos de pessoal com o pagamento da verba *propter laborem* e *pro labore faciendo*. Entretanto, tal previsão não pode servir de óbice à revisão judicial promovida pela parte interessada e devidamente motivada em comprovação fática em sentido diverso do quanto atestado pela Administração, ou mesmo em caso de omissão administrativa em providenciar a constatação necessária para dar efetividade ao direito do servidor.

Além disso, seria ilógico admitir que somente a partir da realização da vistoria ou do laudo pericial o servidor passaria a fazer jus ao adicional, já que, desde antes de a Municipalidade adimplir com sua obrigação de controlar o ambiente laboral e conceder a devida prestação pelos riscos adicionais não neutralizados, as atividades desempenhadas eram as mesmas e eram desempenhadas no mesmo local de trabalho.

Ademais, dado que a insalubridade compreende um estado de fato (condições anormais, de risco à saúde, em que o serviço é prestado), e não uma situação jurídica, conclui-se que é apenas reconhecida, ou melhor, declarada – mas nunca constituída – pelo laudo. Por isso, o termo inicial do benefício em foco não pode ser a data da elaboração ou homologação do laudo.

No ponto, é importante observar que o **Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 413 (PUIL 413)**, aplicável aos Juizados Especiais Federais, não é de observância obrigatória por este órgão fracionário. Em casos análogos, por diversas já se manifestou a C. 1ª Câmara de Direito Público, dentre eles, confirmam-se os seguintes precedentes:

APELAÇÃO - Adicional de insalubridade – Servidora Municipal de Guzolândia (Servente) - Pretensão de recebimento do aludido adicional, com os devidos reflexos, bem como de pagamento das diferenças pretéritas, observada a prescrição quinquenal - Insurgência da municipalidade, apenas quanto ao marco inicial dos atrasados, sob a alegação de que se deve dar a partir do laudo técnico – Descabimento - Termo inicial do pagamento do referido adicional que é o início da atividade insalubre, e não a partir do laudo, o qual tem natureza declaratória, e não constitutiva – Precedentes desta Colenda 1ª Câmara de Direito Público - Sentença mantida – Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1000144-73.2020.8.26.0060; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de

Direito Público; Foro de Auriflama - Vara Única; Data do Julgamento: 02/03/2022; Data de Registro: 02/03/2022) (destaquei)

*APELAÇÃO – Servidora Pública da Fundação Municipal de Saúde de Rio Claro – Fisioterapeuta - Pretensão de recebimento do Adicional de Insalubridade, em grau máximo – Sentença de procedência – Insurgência da autarquia municipal - Cabimento, apenas no que diz respeito à redução da verba sucumbencial – Recebimento do adicional de insalubridade em grau máximo - Comprovação mediante laudo pericial de que a autora exerce atividade insalubre, em grau máximo (40%) - Percebimento enquanto perdurar a atividade nociva – Perícia judicial que atesta o exercício de função insalubre – **Pedido de Uniformização de Jurisprudência nº 413/RS julgado pelo E. STJ – Inaplicabilidade – Precedente não vinculante** – Redução da verba honorária – Possibilidade - Causa que não apresenta complexidade, motivo pelo qual não se justifica a fixação da verba sucumbencial no patamar máximo do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil – Precedente dessa Corte de Justiça – Sentença reformada parcialmente, apenas e tão somente para reduzir a verba sucumbencial, a ser paga aos patronos da autora, para 11% (onze por cento) do valor da condenação – Recurso provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1005140-88.2021.8.26.0510; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Rio Claro - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 20/03/2023; Data de Registro: 20/03/2023) (destaquei)*

Adianta, no tocante à **base de cálculo** do referido adicional, vê-se que a referida LCM 646/10 remete à legislação federal a *metodologia de cálculo*, sem tecer maiores especificações:

Art. 15. A metodologia de cálculo de pagamento dos adicionais será definida na forma da legislação e das normas federais em vigor, mediante utilização de instrumento de gestão que discipline e regularize a execução operacional, bem como a implantação, propiciando seu pagamento.

A respeito da base de cálculo desse benefício, vejo que, tendo a legislação municipal se reportado expressamente à legislação federal, o art.

192 da Consolidação das Leis do Trabalho foi incorporado ao regramento estatutário local, com a redação seguinte:

Art. 192 - O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo. (destaquei).

Sendo assim, deve-se aplicar o percentual do adicional de insalubridade calculado sobre o valor do salário-mínimo, mormente ao se considerar que é vedado ao Poder Judiciário fixar base de cálculo de adicional de forma diversa.

Esta interpretação deve prevalecer ainda que se alegue a vedação constitucional de vinculação do salário-mínimo (art. 7º, inciso IV, CF/88) e o teor da **Súmula Vinculante nº 04 do STF**. Isso porque há previsão específica na lei local (remetendo-se à lei federal) a respeito da base de cálculo adotada para o cálculo do adicional de insalubridade dos servidores estatutários do **Município de São Vicente**. Qualquer alteração desta natureza, enfim, deve ocorrer por meio de lei, vedando-se que o Poder Judiciário substitua o Legislativo neste ponto.

Este entendimento é sufragado pela Seção de Direito Público desta Corte e por esta Primeira Câmara, como se constata dos seguintes julgados:

*APELAÇÃO e REEXAME NECESSÁRIO – Servidor público municipal – São Vicente – Auxiliar de enfermagem – Pretensão de majoração de adicional de insalubridade – Médio para máximo – **Lauda favorável** – **Comprovada insalubridade em grau máximo** – Parcial procedência na origem – Insurgência da ré-apelante quanto à base de cálculo e os reflexos remuneratórios do adicional – Legislação municipal que, ao se reportar expressamente à legislação federal, adota o **salário mínimo como base de cálculo do benefício**, nos termos do art. 192 da CLT – Ausente violação ao art. 7º, IV, da CF/88, e à Súmula Vinculante nº 04 do STF – Autonomia dos entes federativos assegurada pelo art. 39 da CF/88, sendo vedado ao Poder Judiciário deixar de aplicar a legislação local para fixar indexador diverso - Reflexos – Adicional de insalubridade que não pode compor a base de cálculo dos adicionais por tempo de serviço, tratando-se de verba "pro labore faciendo" – Sentença*

de parcial procedência reformada em parte – Recurso de apelação e reexame necessário providos em parte. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1003045-73.2020.8.26.0590; Relator (a): **Marcos Pimentel Tamassia**; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de São Vicente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/09/2023; Data de Registro: 05/09/2023) (Destaquei)

*Apelação - **Servidor público municipal – Município de São Vicente** - Cargo de enfermeira – Pretensão de reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade em grau máximo (40%) e alteração da base de cálculo – Perícia que concluiu pela existência de fator de insalubridade de grau médio (20%) – Ausência de impugnação técnica ao trabalho realizado pelo perito – Laudo pericial que tem natureza declaratória – **Cálculo do adicional sobre o salário-mínimo previsto na Lei Complementar Municipal nº 646/10 - Impossibilidade de alteração da base de cálculo por decisão judicial - Súmula Vinculante nº 4** – Precedentes - Aplicação da multa por litigância de má-fé afastada - Sentença reformada em parte - Recurso de apelação do autor provido e recurso de apelação do réu não provido.* (TJSP; Apelação Cível 1002964-27.2020.8.26.0590; Relator (a): **Luís Francisco Aguilar Cortez**; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de São Vicente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/12/2024; Data de Registro: 19/12/2024) (Destaquei)

*APELAÇÕES E REEMESA NECESSÁRIA - **Servidora pública municipal – Auxiliar de Enfermagem - Município de São Vicente – Adicional de insalubridade** – Alteração do grau do adicional de insalubridade após a elaboração do laudo técnico elaborado pela Administração - Insalubridade atestada por laudo pericial oficial – **Base de cálculo que deve reportar-se ao salário-mínimo, que prevê a utilização das normas federais na metodologia de cálculo de pagamento** – [OMISSIS] – Correção monetária e juros de mora em observância ao decidido no Tema 810 pelo E. STF – Sentença de procedência parcial mantida, mas em extensão maior, com o realinhamento dos encargos econômicos do processo – APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDOS PARCIALMENTE.* (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1008433-64.2014.8.26.0590; Relator

(a): **Vicente de Abreu Amadei**; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de São Vicente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 29/10/2020; Data de Registro: 29/10/2020) (Destaquei)

*APELAÇÃO. Município de Marília. Servidora pública estatutária em atividade. Agente Comunitário de Saúde. Adicional de Insalubridade. Pretensão de revisão da base de cálculo praticada pela Administração, que se reporta ao salário mínimo, para os vencimentos. Inadmissibilidade. Vinculação estatutária da servidora. Lei Complementar Municipal nº 11/1991 que prevê a base de cálculo do adicional em foco sobre o salário mínimo. Inexistência de dispositivo legal local autorizativo da mudança da base de cálculo. Impossibilidade de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo ou majorar vencimentos de servidores públicos sem previsão legal expressa. Atenção à Súmula Vinculante nº 04 e à orientação, sobre matéria, do próprio E. STF. Sentença de improcedência da demanda mantida. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação 1005064-82.2018.8.26.0344; Relator (a): **Vicente de Abreu Amadei**; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/10/2018; Data de Registro: 19/10/2018) (Destaquei)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – Servidora pública – Município de Marília – Agente Comunitária de Saúde - Pretensão ao recebimento do adicional de insalubridade calculado sobre o vencimento ou salário base – Inadmissibilidade – Inteligência da LCM 11/1991 – Súmula Vinculante nº 4 do STF – Sentença de improcedência – Recurso não provido. (TJSP; Apelação 1021835-72.2017.8.26.0344; Relator (a): Reinaldo Miluzzi; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 31/10/2018; Data de Registro: 31/10/2018).

Servidora Pública Municipal – Agente Comunitária de Saúde – Pretensão à alteração da base de cálculo do Adicional de Insalubridade, para que passe a ser o vencimento básico, nos termos do § 3º do artigo 9º-A, da Lei Federal nº 11.923/2016, e não o salário mínimo, conforme determina a Lei Complementar Municipal nº 11/1991. Sentença de improcedência. Recurso da

autora buscando a inversão do julgado. Inviabilidade. Autonomia municipal para legislar sobre assuntos de interesse local que prevalece sobre legislação federal aplicável a servidores celetistas. Além disso, observância do entendimento do Supremo Tribunal Federal cristalizado na Súmula Vinculante nº 4, de sorte que o salário mínimo, conquanto não possa servir de base de cálculo de benefício de servidor, igualmente não pode "ser substituído por decisão judicial". Recurso improvido. (TJSP; Apelação 1021731-80.2017.8.26.0344; Relator (a): Aroldo Viotti; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/10/2018; Data de Registro: 10/10/2018) (Negritei)

O Supremo Tribunal Federal a esse respeito também já se pronunciou no mesmo sentido, como se constata do que segue:

“CONSTITUCIONAL ART 7º, INC IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO RECEPÇÃO DO ART. 3º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR PAULISTA Nº. 432/1985 PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, INCONSTITUCIONALIDADE DE VINCULAÇÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AO SALÁRIO MÍNIMO: PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO POR DECISÃO JUDICIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (STF, RE nº 565714/SP, rel. Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, j. 30/04/2008) (Destaquei)

E essa interpretação está em harmonia com a Constituição Federal de 1988, pois, ao passo que o artigo 7º, inciso XXIII, prevê a percepção de “*adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei*”, o artigo 39 assegura autonomia aos entes federativos para que organizem suas respectivas estruturas administrativas e regimes jurídicos de seus servidores.

Em suma, o recurso merece **parcial provimento** para reformar a sentença e **julgar parcialmente procedente o pedido autoral**, reconhecendo o direito do autor ao percebimento da diferença do adicional de insalubridade durante o período compreendido entre **01.03.2020 a 31.07.2023**, por ter sido exposto a ambiente laboral insalubre que lhe deu direito ao percebimento do adicional em grau máximo, correspondente a 40% (quarenta por cento) do salário-

mínimo regional vigente à época dos respectivos vencimentos.

Quanto aos consectários legais, até o advento da EC nº 113/2021, sobre os valores em atraso incide correção monetária desde a data em que os valores deveriam ter sido pagos juntos aos respectivos vencimentos mensais, adotando-se o índice IPCA-E constante da tabela prática deste TJSP para os débitos fazendários, e incide juros de mora desde a citação, adotando-se o índice básico da caderneta de poupança (por não ser obrigação relativa a relação tributária), conforme os Temas 810/STF e 905/STJ. Após a vigência da EC nº 113/2021, a atualização ocorre pela aplicação, uma única vez, da Taxa SELIC acumulada mensalmente, contemplando a correção monetária e os juros de mora.

Observando-se ao disposto no art. 85, §§ 2º e 11, do CPC/15 e considerando a sucumbência parcial de ambas as partes, condeno cada parte a arcar com metade das custas e despesas processuais. Condeno o Município de São Vicente a pagar, aos patronos do autor, honorários advocatícios fixados em **15% (quinze por cento)** sobre o valor atualizado da condenação. Condeno o autor a pagar, aos procuradores do réu, honorários advocatícios fixados equitativamente (art. 85, § 8º, CPC) em **R\$ 1.000,00** (mil reais). Fica ressalvada a condição suspensiva de exigibilidade das verbas sucumbenciais em face do autor, enquanto ele continuar beneficiário da gratuidade processual.

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a remansosa orientação do STJ no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida (EDROMS nº 18205/SP, Min. Felix Fischer, DJ. 08/05/2006, p. 240).

Ante o exposto, voto pelo **PARCIAL PROVIMENTO** do recurso de apelação, nos termos acima detalhados.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator