



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000390006

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002226-45.2022.8.26.0242, da Comarca de Igarapava, em que é apelante MUNICÍPIO DE IGARAPAVA, é apelada LUCIANA ROSA FERREIRA MENDONCA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo e ao reexame necessário, com determinação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO SHINTATE (Presidente sem voto), COIMBRA SCHMIDT E EDUARDO GOUVÊA.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

FAUSTO SEABRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL nº: 1002226-45.2022.8.26.0242

APELANTE: MUNICÍPIO DE IGARAPAVA

APELADA: LUCIANA ROSA FERREIRA MENDONÇA

JUIZ PROLATOR: PEDRO HENRIQUE BICALHO CARVALHO

COMARCA: IGARAPAVA

VOTO Nº 50

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. Auxiliar em consultório odontológico. Pretensão de revisão do percentual dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, diferenças retroativas, e recálculo dos reflexos legais. Laudo pericial que concluiu contato permanente da apelada com agentes biológicos e, esporadicamente, com radiação ionizante, caracterizando, respectivamente, insalubridade e periculosidade em graus máximos. Lei Municipal que autoriza o pagamento de somente um adicional. Atividade preponderante que enseja pagamento de adicional de insalubridade. Sentença mantida. Recurso e reexame necessário desprovidos com majoração dos honorários de sucumbência.

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Igarapava contra a r. sentença de fls. 311/318 que julgou procedente o pedido para condená-lo a incluir o valor relativo ao adicional de insalubridade, em grau máximo, nos vencimentos do autor, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, desde a data do início do exercício nas funções consideradas insalubres (levando-se em consideração que ela já percebia adicional no importe de 20%), respeitada a prescrição quinquenal, devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez. Sobre os valores devidos, a correção monetária deve ser feita pelo INPC, desde o vencimento de cada prestação (STJ, Tema n.º 905) e com a incidência de juros de mora equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica aplicáveis à caderneta de poupança (STF, Tema n.º 810), desde a citação (Súmula 204 do STJ). A partir da entrada em vigor da Emenda

Constitucional 113/2021, a atualização monetária e os juros moratórios devem seguir o disposto em seu artigo 3º. Foi condenada, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, consoante o art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil. O Município é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 6º da Lei Estadual n.º 11.608/03.

A apelante sustenta, em síntese, que a conclusão do laudo pericial (fls. 261/267 e 296/297) diverge da regulamentação da insalubridade constante da Norma Regulamentadora-15; que há material de proteção individual à disposição da apelada; que a Lei Municipal n.º 45/2015 veda o pagamento concomitante de gratificação de periculosidade e de insalubridade, devendo-se optar pela de maior incidência e de intensidade de trabalho; que a sentença divergiu de outras decisões do Tribunal de Justiça em casos semelhantes. Cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior do Trabalho para corroborar a tese de que o termo inicial do pagamento do aumento do adicional de insalubridade é a data do laudo pericial.

Houve contrarrazões (336/346).

Recurso tempestivo e isento de preparo, por expressa disposição legal (art. 1.007, § 1º, do Código de Processo Civil).

É o relatório.

Diante da iliquidez da sentença, reputa-se interposto o reexame necessário, pois só será apurado o *quantum* (ainda que inferior a 1.000 salários-mínimos) na fase posterior do cumprimento de sentença.

A apelação preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecida. No mérito, não assiste razão à recorrente.

Estabelece o inciso XXIII do artigo 7º da Constituição Federal, que o adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas é um direito de todo trabalhador, conforme regulamentado pela lei.

A apelada propôs ação para obter os adicionais de insalubridade e de periculosidade, em graus máximos, com alíquota de 40%, em razão de trabalhar em consultório odontológico e de operar aparelho de raios-x.

A Portaria n.º 3.214/78, do Ministério do Trabalho, que instituiu a

Norma Regulamentadora 15, dispõe sobre os parâmetros que devem ser levados em consideração para a configuração ou não de condição de insalubridade em atividades que demandam exposição a agentes biológicos. Confira-se o seu Anexo 14:

AGENTES BIOLÓGICOS

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela avaliação qualitativa.

- Insalubridade de grau médio:

Trabalho e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

- Hospitais, serviços de emergências, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não esterilizados);

(...)

Já o Anexo 11, da NR 15 diz:

AGENTES QUÍMICOS CUJA INSALUBRIDADE É CARACTERIZADA POR LIMITE DE TOLERÂNCIA E INSPEÇÃO NO LOCAL DE TRABALHO

Nas atividades ou operações nas quais os trabalhadores ficam expostos a agentes químicos, a caracterização de insalubridade ocorrerá quando forem ultrapassados os limites de tolerância constantes do Quadro nº 1 deste Anexo.

O laudo pericial de fls. 261/267 concluiu:

Verificou-se que no exercício das atividades da requerente, a exposição ao agente biológico (Anexo 14 - NR 15) e ao físico de radiação ionizante (Anexo 5- NR15), ocorre sem a devida proteção em tempo integral, uma vez que a EPI não minimiza o risco a exposição biológica e que a requerente não recebe EPI para exposição a agentes físicos (radiação ionizante).

Em razão de suas atividades, a Requerente habitualmente faz o auxílio do dentista, limpando os equipamentos contaminados com álcool, montando cabo de bisturi, ajudando com o sugador de saliva/sangue e higienizando a cuba onde o paciente cospe.

(...)

e) A exposição é acima do limite de tolerância? Qual o limite de tolerância? Qual a medição alcançada in loco?

R: Não existe limite de tolerância uma vez que são AVALIAÇÃO QUALITATIVA (sic)

Do exposto, nota-se que não há divergência entre o laudo pericial e a NR-15, como alega a apelante. O grau máximo de insalubridade se justifica pelo exercício da

atividade sem equipamento de proteção individual que minimize o risco de eventual contaminação da trabalhadora, e pelo Anexo n.º 11 da NR-15, que estabelece um limite, cuja avaliação qualitativa não considera.

Além disso, a apelante não nomeou assistente técnico e nem juntou parecer que contradissesse o laudo pericial. A Norma Regulamentadora é uma referência que pode ser afastada pela perícia técnica, sobretudo se ela não foi impugnada por nenhum dado de convicção do mesmo valor, como ocorreu. Portanto, agiu com acerto o julgador ao acolher o trabalho do auxiliar do juízo. Nunca é demais lembrar que “não é somente aconselhável, mas também imperioso não se aparte o juiz do parecer pericial sem oferecer os motivos que o levaram a isso” (Moacyr Amaral Santos. *Prova judiciária no cível e comercial*, vol. V, 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, p. 326).

A Justiça do Trabalho, por seu turno, tem decidido pela concessão do adicional de insalubridade no grau máximo para a atividade exercida pela apelada:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÁXIMO. CIRURGIÃO-DENTISTA. As atividades desenvolvidas pelo cirurgião-dentista em consultório odontológico, tendo contato com sangue e secreções dos pacientes atendidos e utilizando habitualmente amálgama para efetuar restaurações dentárias, são consideradas insalubres em grau máximo, em razão da exposição a agentes biológicos potencialmente causadores de doenças, mesmo que não trabalhe em áreas de isolamento, e a agentes químicos, nos termos dos Anexos 11 e 14 da NR 15 da Portaria n. 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego. (TRT-12 - RO: 00003714320155120045 SC 0000371-43.2015.5 .12.0045, Relator.: ROBERTO LUIZ GUGLIELMETTO, SECRETARIA DA 2ª TURMA, Data de Publicação: 31/10/2018)

Com relação à radiação ionizante, o anexo n.º 5 da NR n.º 15 remete à Norma da Comissão Nacional de Energia Nuclear n.º 164/2014, a qual exige constante medição dos níveis de radiação nos locais onde há máquinas de raios-x. Contudo, conforme consta do laudo pericial e sua complementação (fls. 261/267 e 296/297), não há instrumento disponível para essa aferição no local periciado e a apelada não recebe o equipamento de proteção à exposição da radiação ionizante (fls. 263).

Segundo a Portaria nº 518/2003 do Ministério do Trabalho e Emprego

a exposição do trabalhador a radiações ionizantes assegura ao trabalhador o adicional de periculosidade:

O MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO, no uso das competências que lhe conferem o art. 87, parágrafo único, II, da Constituição da República Federativa do Brasil e o disposto no art. 200, caput, inciso VI e parágrafo único, c/c os arts. 193 e 195, todos da Consolidação das Leis do trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943, e

CONSIDERANDO que qualquer exposição do trabalhador a radiações ionizantes ou substâncias radioativas é potencialmente prejudicial à sua saúde;

(...)

Resolve:

Art. 1º Adotar como atividades de risco em potencial concernentes a radiações ionizantes ou substâncias radioativas, o “Quadro de Atividades e Operações Perigosas”, aprovado pela Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN, a que se refere o ANEXO, da presente Portaria.

Art. 2º O trabalho nas condições enunciadas no quadro a que se refere o artigo 1º, assegura ao empregado o adicional de periculosidade de que trata o § 1º do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT, aprovada pelo Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943.

A tabela a que se refere a citada portaria traz em seu item 4:

Atividades de operação com aparelhos de raios-X (...)

Destarte, a apelada faria jus igualmente ao adicional de periculosidade, no seu grau máximo, conforme consta do laudo pericial.

Entretanto, a Lei Complementar Municipal nº 45/2015, de Igarapava estabelece no art. 118:

Aos servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas, com risco de vida ou em posturas que imponha cansaço físico elevado ao final da jornada de trabalho poderá ser concedida vantagem que indenize essas condições de trabalho, identificadas como:

I – gratificação de periculosidade – atribuída pelas condições que coloca o servidor, permanentemente, em risco de vida, em razão de métodos do trabalho classificados como perigosos;

II – gratificação de insalubridade – atribuída pelo exercício das atribuições, em caráter contínuo, em condições que exponha o servidor a agentes nocivos à saúde, considerada a natureza e a intensidade dos agentes e do tempo de exposição aos seus efeitos;

III – gratificação de penosidade – atribuída pelo exercício das tarefas diárias em condições que lhe impõem desgaste e cansaço físico, mental, e/ou visual ao final da jornada de trabalho, considerando a intensidade do esforço, a posição de execução de tarefas de rotina e os deslocamentos constantes durante os trabalhos de rotina.

O servidor que ficar exposto a condições que justificam o pagamento das gratificações destacadas nos incisos do caput será remunerado somente por um deles, considerando, para tanto, o de maior incidência e de intensidade na jornada de trabalho.

Consta do laudo pericial fls. 262 que a apelada opera aparelho de raios-x somente quando necessário, de forma que a atividade preponderante é realmente exercida em ambulatório.

Posto isso, em observância à Lei Municipal citada, a apelada tem direito somente ao adicional de insalubridade, relacionado à atividade que exerce com maior incidência e intensidade em sua jornada de trabalho, na alíquota 40%, consoante o apurado pela perícia técnica e as normas acima citadas.

Esta Câmara já decidiu sobre esse tema:

ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TERMO INICIAL. Servidora pública do Município de Ituverava. Assistente de Consultório Odontológico. Pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo devido a partir do início do exercício da atividade nociva à saúde. Laudo que reconheceu situação de fato já existente, limitando-se a declará-la. Precedentes. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1003054-97.2022.8.26.0288; Relator (a): Coimbra Schmidt; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Ituverava - 1ª Vara; Data do Julgamento: 13/12/2024; Data de Registro: 13/12/2024)

Quanto ao pedido subsidiário da Municipalidade para determinar como termo inicial do pagamento das diferenças a data do laudo pericial, também não prospera, porquanto a ele devem ser atribuídos efeitos meramente declaratórios. Desde a admissão, a atividade da autora já preenchia os requisitos para a concessão do adicional de insalubridade em seu grau máximo, embora ainda não o percebesse. O laudo pericial analisou a condição laboral da apelada, de maneira a adequar a sua descrição a uma situação fática já existente. Anote-se que não foram trazidos elementos indicativos de alteração das atribuições da autora desde que iniciou suas funções.

Nesse sentido:

“ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Art. 3-A da Lei Complementar Estadual nº 432/85 (introduzido pela LC Estadual 835/97, que determina que a concessão de adicional de insalubridade surte efeitos pecuniários apenas à data da homologação do laudo) – Afronta ao princípio da razoabilidade e, bem assim, ao disposto no art. 111 da Constituição Estadual – Laudo pericial que possui natureza meramente declaratória - Adicional que deve retroagir ao início do exercício da atividade que expôs o servidor a fatores de risco à saúde – Precedentes deste E. Tribunal de Justiça – Acolhimento do incidente” (Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0080853-74.2015.8.26.0000; Relator (a): Salles Rossi; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro de Campinas - 2ª. Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/02/2016)

“APELAÇÃO CÍVEL SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL Trabalhador ocupante do cargo de Coordenador de Limpeza Urbana Pretensão de majoração da gratificação de insalubridade ao grau máximo Devidamente observadas as garantias relacionadas à ampla defesa e ao contraditório, foi demonstrada a permanência de exposição a riscos ocupacionais que ensejam a percepção da vantagem pecuniária almejada Laudo pericial que reconhece a existência de fatores nocivos à saúde, declarando uma situação de fato Existência de distinção com as premissas abordadas no julgamento do PUIL 413/RS pelo STJ Recurso do Município não provido” (TJSP; Apelação Cível 1004729-39.2021.8.26.0318; Relator (a): Magalhães Coelho; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Leme - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 05/04/2023; Data de Registro: 05/04/2023).

Imperativa, pois, a manutenção da sentença por seus fundamentos e pelos ora deduzidos. Majoram-se os honorários advocatícios de sucumbência para 12% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil.

Do exposto, pelo meu voto, nego provimento à apelação e ao reexame necessário.

Considera-se prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional mencionada pelas partes, sublinhando-se pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça em ordem a considerar que, em se tratando de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006 p. 240).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

FAUSTO SEABRA
RELATOR