



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000394434

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1016135-17.2024.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP, é apelada ANA CAROLINA MAGALHÃES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo e ao reexame necessário. 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), MARCELO SEMER E JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

PAULO GALIZIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 23058

10ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1016135-17.2024.8.26.0071

COMARCA: BAURU – 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

APELANTE: UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

APELADA: ANA CAROLINA MAGALHÃES

JUIZ: ELAINE CRISTINA STORINO LEONI

Direito Administrativo. Apelação. Adicional de Insalubridade. Docente. USP. Apelação cível e reexame necessário não providos. I. Caso em Exame: Ação ajuizada por servidora pública da Universidade de São Paulo, ocupante do cargo de Professor Titular, visando ao reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade. II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em determinar se aplicável a Lei Complementar Estadual nº 432/1985 aos docentes da Universidade de São Paulo, permitindo o pagamento do adicional de insalubridade, se demonstrado o exercício das atividades em condições insalubres em nível máximo e qual o termo inicial para o pagamento das parcelas devidas. III. Razões de Decidir: A Lei Complementar Estadual nº 432/1985 prevê o pagamento de adicional de insalubridade aos servidores estaduais, incluindo os docentes da Universidade de São Paulo, quando constatadas atividades insalubres. O laudo pericial demonstrou a insalubridade permanente das atividades exercidas pela autora, retroagindo seus efeitos ao início da atividade insalubre, e não à data de sua elaboração. IV. Dispositivo e Tese: Recurso voluntário e oficial não providos. Tese de julgamento: A Lei Complementar Estadual nº 432/1985 aplica-se aos servidores da USP, permitindo o pagamento do adicional de insalubridade. O laudo pericial é declaratório, retroagindo ao início da atividade insalubre. Legislação Citada: CPC/2015, art. 496, §3º, inciso III e §4º; CF/1988, art. 39, §3º; Lei Complementar Estadual nº 432/1985, arts. 1º e 3º; NR-15, Anexo 14; Portaria nº 3.214/78 do MTE. Jurisprudência Citada: TJSP, Apelação Cível 1017502-76.2024.8.26.0071, Rel. Antonio Celso Aguilar Cortez, 10ª Câmara de Direito Público, j. 18/03/2025. TJSP, Apelação Cível 1014795-38.2024.8.26.0071, Rel. Maria Laura Tavares, 5ª Câmara de Direito Público, j. 02/04/2025. TJSP, Apelação 4003606-51.2013.8.26.0506, Rel. Marcos Pimentel Tamassia, 1ª Câmara de Direito Público, j. 08/04/2021.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Universidade de São Paulo – USP contra a r. sentença de fls. 343/348, que, na ação ordinária ajuizada por Ana Carolina Magalhães contra a ora apelante, julgou procedente o pedido inicial

para declarar o direito da requerente ao recebimento de adicional de insalubridade de grau máximo, condenando a requerida ao pagamento deste adicional em favor da parte autora, inclusive as parcelas vencidas, desde a data do início do exercício nas funções consideradas insalubres, respeitada a prescrição quinquenal, e seus reflexos, com correção monetária nos termos da EC nº 113/2021. Em razão da sucumbência, a requerida foi também condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, a serem fixados na liquidação da sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, II do CPC.

Apela a USP (fls. 353/572) interpõe recurso de apelação, suscitando, em preliminar, a incompetência da 2ª Vara da Fazenda Pública de Bauru para julgar o presente feito, em razão do valor atribuído a causa ser inferior a 60 salários-mínimos, de modo que há competência absoluta dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, conforme disposto no artigo 2º, caput e § 4º, da Lei nº 12.153/09.

Pontua, inclusive, que não altera tal entendimento o pedido de produção de prova pericial, visto que a prova pericial para fins de constatação de insalubridade é considerada de baixa complexidade.

No mérito, alega, em síntese, o equívoco do laudo pericial em concluir pelo direito ao adicional de insalubridade, uma vez que, nas disposições da Norma Regulamentadora nº 15, a exposição aos agentes químicos e biológicos deve ser permanente e deve ser admitida apenas ao pessoal técnico, hipótese não verificada nos autos em que a docente não tem contato permanente e são os técnicos de laboratório que auxiliam o docente e realizam as tarefas operacionais.

Isto é, defende que a docente atua na fração intelectual da pesquisa, e não na parte operacional, a qual, de fato, ensejaria o recebimento do referido adicional, destacando que conquanto a autora desenvolva pesquisas científicas em seu laboratório, as tarefas de atenção à pesquisa científica são apenas parte de suas atribuições (regência de aulas teóricas, estudos teóricos para elaboração, elaboração de artigos científicos, orientações e correções teóricas de trabalhos de seus orientandos, participação em bancas, congressos, seminários etc).

pela docente afastam por completo o contato com agentes biológicos e químicos ensejadores da insalubridade, salientando que a própria autora parece ser negligente com a necessidade de uso de EPI.

Ademais, argumenta que não se aplica ao caso a Lei Complementar nº 432/1985, que dispõe sobre a concessão de adicional de insalubridade aos funcionários e servidores da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado.

Isto porque entende que, na qualidade de Professora Universitária, a apelada integra carreira estatutária com características distintas dos demais servidores públicos, sendo que o Decreto Estadual nº 40.687/1962, que trata da retribuição pecuniária aos cargos de Magistério dos Estabelecimentos de Ensino Superior da Universidade de São Paulo, inseriu um novo sistema remuneratório com um aumento salarial (“vencimento fixo”), mas afastou expressamente qualquer outra gratificação ou adicional, em particular as relativas a condições de trabalho, conforme consta de seu artigo 13, § 2º.

Pontua que a concessão do adicional de insalubridade dependeria, indubitavelmente, de texto normativo específico e dirigido para os docentes, assim como ocorre em relação a outras vantagens e adicionais, de maneira que não existe essa previsão legal aos servidores docentes, uma vez que a Lei Complementar Estadual nº 432/85 está dirigida aos servidores públicos, excluídos os docentes das Universidades Estaduais Paulistas.

Ressalta que a apelada busca equiparação “pontual” aos servidores celetistas, deixando de ponderar que, em contrapartida, a carreira docente tem diversas bonificações não previstas no regime da CLT.

Subsidiariamente, sustenta que há farta e reiterada jurisprudência, uníssona no sentido de fixar a data do laudo como termo inicial do adicional de insalubridade, posição adotada no recentíssimo IRDR 2082439-34.2023.8.26.0000, vedado o pagamento do benefício antes da homologação do laudo técnico.

Assim, requer o provimento do recurso, para que seja anulada

a sentença recorrida; no mérito, reformada, julgando-se improcedente o pedido ou de modo a fazer constar como termo inicial das parcelas vencidas, a data em que foi elaborado o laudo pericial.

Forma apresentadas contrarrazões (fls. 376/383).

Não há oposição ao julgamento virtual.

É O RELATÓRIO.

De início, anoto que, por força do disposto no art. 496 do CPC/2015, a sentença sujeita-se ao reexame necessário.

Cabe salientar, ainda, que não se aplicam ao caso as excludentes referidas no parágrafo 3º, inciso III do art. 496 do CPC/2015, pois se trata de sentença ilíquida; bem como não se aplicam as excludentes referidas no §4º, pois a r. sentença não está fundada em uma das hipóteses dos incisos I a IV.

Trata-se de ação ajuizada por servidora pública dos quadros da Universidade de São Paulo, ocupante do cargo de Professor Titular, com o objetivo de que seja reconhecido seu direito ao recebimento do adicional de insalubridade.

De início, afasto a preliminar de incompetência da Justiça Comum (2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Bauru) para análise e julgamento a demanda.

Isto porque, conquanto o valor atribuído à causa corresponda a R\$ 22.314,60, quantia inferior a 60 salários-mínimos, é certo que a autora pretende o recebimento do adicional de insalubridade, e a análise do seu eventual direito depende da realização de prova pericial, com laudo colacionado às fls. 270/297, prova esta complexa, que não se confunde com o exame técnico previsto no artigo 10 da Lei nº 12.453/2009 e que, por essa razão, não se compatibiliza com o rito célere do Juizado Especial.

Neste sentido, já decidi este E. Tribunal:

“COMPETÊNCIA. Bebedouro. Servidora pública

municipal. Atendente em UBS. Adicional de insalubridade. Prova pericial. Valor da causa. Determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial da Fazenda Pública. 1. Agravo. Hipóteses. O art. 1.015 do CPC/15 não prevê a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisão que discute a competência para o processamento e julgamento da lide. Porém, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que é cabível agravo na hipótese, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015 (REsp nº 1.679.909, 4ª Turma, 14-11-2017, Rel. Luis Felipe Salomão). Essa é a posição que prevalece. 2. Competência. A competência é da 3ª Vara por duas razões: uma, não há Vara do Juizado da Fazenda Pública em Bebedouro, o que afasta a competência absoluta; duas, o art. 98, I da CF trata da competência dos juizados especiais para conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo; a autora pretende que seja reconhecido o direito ao recebimento do adicional de insalubridade, o qual alega ser devido em razão da realização de serviços insalubres decorrentes da atividade. A questão demanda a realização de perícia técnica justamente para a averiguação das condições de trabalho, constituindo-se em prova complexa que em nada se confunde com o exame técnico previsto no art. 10 da LF nº 12.153/09 e rompe a competência do Juizado Especial da Fazenda Pública. Agravo provido.” (AI nº 2240372-46.2018.8.26.0000, rel. Des. Torres de Carvalho, j. 03/12/2018).

“Agravo de instrumento. Ação de procedimento comum em que servidora pública municipal objetiva recebimento de adicional de insalubridade. Insurgência contra r. decisão que decidiu pela incompetência do Juízo Cível e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial da Fazenda Pública. CABIMENTO DA INSURGÊNCIA. Demanda em que necessária a realização de prova pericial, incompatível com o rito do Juizado. Precedentes. Ação que deve tramitar pelo procedimento comum, na Vara comum. R. decisão agravada reformada. RECURSO provido.” (Agravo de Instrumento 2246307-91.2023.8.26.0000; Relator (a):

Flora Maria Nesi Tossi Silva; Órgão Julgador: 13ª
Câmara de Direito Público; Foro de Presidente Epitácio
- 1ª Vara; Data do Julgamento: 29/11/2023; Data de
Registro: 29/11/2023)

No mérito, é cediço que o adicional de insalubridade deixou de ser uma garantia dos servidores públicos em âmbito constitucional, uma vez que a EC nº 19/98 suprimiu do então §2º do art. 39 da Constituição Federal (atual §3º do art. 39 da CF) a remissão ao inciso XXIII do art. 7º, dispositivo que garante esse direito aos trabalhadores privados. Contudo, o benefício pode ser previsto em normas específicas de cada ente federado.

Assim, permanece assegurado o direito ao adicional em questão quando previsto em lei específica do ente federado que realiza a investidura do servidor público.

O Estado de São Paulo editou a Lei Complementar nº 432/1985, que dispõe sobre a concessão de adicional de insalubridade aos servidores da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado, trazendo em seu art. 1º o seguinte:

*“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.”(destaque meu)*

E, no caso, a autora é docente da Faculdade de Odontologia de Bauru, vinculada à Universidade de São Paulo - FOB-USP, tendo sido admitida sob o regime estatutário desde 18/12/2008, em Regime de Dedicação Integral à Docência e à Pesquisa, com 40 horas semanais de trabalho e dedicação exclusiva.

Há que se notar que, diferente do que tenta arguir a apelante, a autonomia universitária não se confunde com a total independência do ente federado que a concebeu, devendo sim observar os preceitos da Lei Complementar Estadual nº

432/1985, que estendeu o adicional de insalubridade a todos os servidores civis do Estado de São Paulo.

Sobre o assunto lecionou Celso Antônio Bandeira De Mello:

“(...) o pretendido pelo art. 39 não foi estabelecer obrigatoriamente um mesmo regime para todos os servidores da Administração direta, autarquias e fundações públicas, mas impor que a União e suas entidades da Administração indireta, Estados e Municípios e suas entidades da Administração indireta tenham, nas respectivas esferas, uma uniformidade de regime para seus servidores. Ou seja: inadmite-se que quaisquer destas pessoas adotem para si um dado regime e atribuam à autarquia tal, à autarquia qual ou à fundação tal, diferentes regimes, criando uma pluralidade deles como ocorria antes da Constituição de 1988. Deve haver, isto sim, um “regime jurídico único” na intimidade das diversas ordens de governo.” (“Curso de Direito Administrativo”, Malheiros Editores, 27ª edição, revista e atualizada até a Emenda Constitucional 64, de 4.2.2010, 2010, Malheiros Editores, p. 260)

Ao lado da existência de previsão legal admitindo o pagamento do adicional, o laudo pericial de fls. 270/297, complementado às fls. 313/314, concluiu que:

*“Diante de todo o exposto e identificado na diligencia pericial, é **perfeitamente possível considerarmos e enquadrarmos, do ponto de vista técnico, a atividade exercida pela autora como grau máximo de insalubridade desde o início de suas atividades laborais, seja pela abstenção da requerida em analisar o ambiente laboral da autora, através de estudos técnicos como o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA e o Laudo Técnico de Condições do Ambiente de Trabalho – LTCAT,** o que por si só, do ponto de vista prático do profissional engenheiro de segurança é passível para tal conclusão, **seja também pela impossibilidade de se apurar com exatidão os pacientes atendidos e acometidos também com doenças infectocontagiosas e por aqueles que são objetos de estudo de suas pesquisas científicas e outros pontos controvertidos ao longo deste estudo como o fato das atividades dos demais colaboradores na unidade serem classificados como grau máximo de insalubridade, processamento de amostras de***

salivas de pacientes doentes e saudáveis para comparação nos seus projetos acadêmicos ou o imenso espectro de substâncias químicas armazenadas e manipuladas nos ambientes laborais.”(destaque meu)

Inclusive o expert pontuou que:

“Considerando que a autora mantém contato com pacientes dos mais diversos quadros clínicos, alguns, usuários de drogas, homossexuais e outras especificidades que os tornam vulneráveis e propícios a possuir uma ou mais patologias infectocontagiosas e que a autora realiza procedimentos clínicos, exames biológicos em materiais orgânicos principalmente em dentes e gengivas sem nenhum estudo prévio da existência ou não de algum agente agressor a sua saúde, sendo, muitos dos próprios pacientes atendidos na unidade, portanto, impossível determinar a ocorrência e a frequência do contato com agentes biológicos agressores a saúde humana.

Considerando também que a autora manipula produtos químicos diversos e que o ambiente em que isto ocorre é fechado e não corretamente ventilado como prega as boas práticas prevencionistas, o que favorece a inalação de tais químicos alguns considerados grau máximo de insalubridade e cancerígeno, bem como também, a requerida optou por não realizar um estudo prévio do ambiente laboral e associá-lo as atividades da autora, conforme manifestação em fl. 265 (...)

Vale salientar também que as atribuições relacionadas as pesquisas científicas da autora são ligadas fortemente a proliferação de vírus, fungos e bactérias, muitas vezes até provocados e estimulados a sua cultura. No mais, a autora demonstrou a diversidade de atribuições e pesquisas, atualmente 78 obras registradas na FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo - nos mais diversos ambientes laborais, inclusive a manipulação para estudo, de fungos e bactérias, o que ficou comprovado durante a diligencia pericial e através de uma breve pesquisa no site institucional do campus (através do link: <https://www1.fob.usp.br/fob/secoes-servicos-e-setores/cip-centro-integrado-de-pesquisas/>) a responsabilidade técnica da autora pela operação de tais equipamentos (...).”(destaque meu)

Aliás, esclareceu que ***“muito embora a autora não tenha um posto fixo de trabalho até mesmo pela condição de pesquisadora na unidade, exige um dinamismo de ambientes e exposições ocupacionais cada qual com sua característica. No***

geral, pelos diversos fatores e riscos expostos ao longo do laudo pericial não é possível desassociar suas funções laborais da caracterização atribuída na referida conclusão.”

São também relevantes as seguintes respostas dadas aos quesitos formulados:

“A autora fica exposta a algum agente biológico, tais como bactérias, fungos, bacilos, parasitas, protozoários, vírus (SARS-CoV-2/coronavírus), que possam ser transmitidos pela boca dos pacientes, por meio de sangue ou saliva, ou pelas vias respiratórias desses?

R. Sim, para todos os agentes biológicos descritos.

6. A utilização de EPIs elimina a possibilidade de transmissão de eventuais agentes biológicos na jornada habitual de trabalho da autora, por gotículas, por fômites, pelo mecanismo mão boca?

R. Não, a utilização dos EPIs cria apenas uma barreira de proteção não eliminando a possibilidade de contaminação.

(...)

8. Os demais servidores estatutários ou celetistas que trabalham no mesmo local da autora recebem adicional de insalubridade/periculosidade?

R. Sim.

9. O trabalho da autora está sujeito ao contato com elementos biológicos nocivos enquadrados nas normas protetivas existentes, caso sim quais agentes e quais normas?

R. Sim para vírus, fungos e bactérias, descritos na NR 15, anexo 14.(...)

3. Quais são as atividades caracterizadas com insalubres onde a reclamante fica exposta durante toda a jornada diária de trabalho, de acordo com a NR-15 Anexo 14 da Portaria 3214/78 do MTE?

R. São as atividades em clínica odontológica e de pesquisas laboratoriais.”(destaque meu)

Com efeito, era mesmo o caso de se reconhecer o direito da autora ao adicional de insalubridade pleiteado, em grau máximo, segundo os valores fixados pelo art. 3º da Lei Complementar Estadual nº 432/1985.

Neste sentido já se posicionou este E. Tribunal de Justiça de São Paulo, inclusive esta C. 10ª Câmara de Direito Público:

“Servidor Público. Professor da Faculdade de Odontologia de Bauru. Pretensão de recebimento do adicional de insalubridade em grau máximo. Laudo pericial que demonstra o desempenho das atividades do servidor nesse grau de insalubridade. Valores

devidos desde a data da admissão. Recurso da Universidade não provido.“ (TJSP; Apelação Cível 1017502-76.2024.8.26.0071; Relator (a): Antonio Celso Aguilar Cortez; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/03/2025; Data de Registro: 18/03/2025)

“APELAÇÃO CÍVEL – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – SERVIDOR ESTADUAL – DOCENTE DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – Professor da faculdade de odontologia da USP-Bauru que pretende o reconhecimento de exercício de atividade insalubre e recebimento do benefício – Possibilidade de instituição do adicional - Autonomia das universidades que não afasta a inclusão das autarquias na administração pública indireta e, conseqüentemente, aplicam-se as regras remuneratórias do funcionalismo – Necessidade de observância do artigo 39, § 3º, da Constituição Federal e da Lei Complementar nº 432/1985 – Laudo pericial que concluiu que o autor está exposto a agentes químicos e biológicos ensejadores da insalubridade no grau máximo – Juiz que não está adstrito às conclusões do laudo pericial (artigo 479, Código de Processo Civil) – Função desempenhada pelo servidor que não está classificada como insalubre em grau máximo nos termos do Anexo nº 14 da NR-15 (Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Previdência Social), mas sim no grau médio – Ausência de demonstração de exposição a agentes químicos, nos termos do Anexo nº 11 da NR-15 – Termo inicial – Pretensão de concessão retroativa do adicional de insalubridade – Impossibilidade – Termo inicial do adicional é a data do laudo pericial – Precedentes STJ – Sentença parcialmente reformada – Reexame necessário, por interposto, e recurso voluntário parcialmente providos.” (TJSP; Apelação Cível 1014795-38.2024.8.26.0071; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 02/04/2025; Data de Registro: 02/04/2025)

“APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA Servidores públicos estaduais Docentes da Universidade de São Paulo vinculados à Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto Pleito de concessão

do adicional de insalubridade da Lei Complementar nº 432/85 cumulado com o pagamento das diferenças pretéritas apuradas, observada a prescrição quinquenal Docentes das universidades públicas que se sujeitam ao regime jurídico único, de caráter geral, aplicável aos servidores públicos do Estado Laudo pericial segundo o qual os autores laboram em ambiente insalubre Laudo que tem natureza meramente declaratória, e não constitutiva, do direito dos autores Precedentes RECURSO E Sentença mantida REMESSA DESPROVIDOS. NECESSÁRIA” (TJSP; Apelação 4003606-51.2013.8.26.0506; Relator Cível (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Ribeirão Preto - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 08/04/2021; Data de Registro: 08/04/2021)

“DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. I. Caso em Exame 1. Trata-se de apelação interposta pela Universidade de São Paulo - USP, contra sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por Diana Gabriela Soares dos Passos, servidora pública estadual e docente, contra a apelante, em que se reconheceu o direito ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo (40%), desde o início das atividades insalubres, respeitada a prescrição quinquenal. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a Lei Compl. Est. nº 432, de 18/12/1.985 se aplica aos docentes da apelante, permitindo o pagamento do adicional de insalubridade, e qual o termo inicial para o pagamento das parcelas devidas. III. Razões de Decidir 3. A Lei Compl. Est. nº 432, de 18/12/1.985 prevê o pagamento de adicional de insalubridade aos servidores estaduais, incluindo os docentes da apelante, quando constatadas atividades insalubres. 4. O laudo pericial possui natureza declaratória, retroagindo seus efeitos ao início da atividade insalubre, e não à data de sua elaboração. IV. Dispositivo e Tese 5. APELAÇÃO IMPROVIDA. 6. Tese de julgamento: "1. A Lei Compl. Est. nº 432, de 18/12/1.985 aplica-se aos servidores da USP, permitindo o pagamento do adicional de insalubridade. 2. O laudo pericial é declaratório, retroagindo ao início da atividade insalubre". (TJSP; Apelação Cível 1025573-04.2023.8.26.0071; Relator (a): Kleber Leyser



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Aquino; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 07/04/2025; Data de Registro: 07/04/2025)

No que se refere ao termo inicial do pagamento do adicional, não se desconhece o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, especialmente a tese de que *“o termo inicial do pagamento do adicional de insalubridade/periculosidade deve corresponder à data do laudo pericial, não sendo devido o pagamento no período que antecedeu ao referido ato, eis que não se pode presumir a periculosidade/insalubridade em épocas passadas”*.

Todavia, na espécie, verifica-se que a autora exerce a função de Auxiliar de Serviços Gerais desde que ingressou nos quadros de servidores do Município de Jales, o que leva a crer que, desde sua admissão, a atividade por ela desempenhada é considerada insalubre em grau máximo.

Ademais, razoável o entendimento de que o laudo pericial possui caráter declaratório acerca das condições do trabalho exercido, daí porque viável a retroação ao início da atividade insalubre, respeitada a prescrição, conforme descrito na r. sentença.

Imperioso notar, ainda, que o entendimento do C. STJ, embora respeitável, na espécie não é vinculante, pois não foi gerado em Incidente de Recurso Repetitivo com Repercussão Geral, mas em incidente de uniformização de jurisprudência (PUIL), que só vincula aquela Corte.

Em hipóteses assemelhadas, também envolvendo a questão do termo inicial do adicional de insalubridade, assim decidiu esta 10ª Câmara, a exemplo de outros órgãos fracionários da Corte, inclusive apreciando a matéria à luz do entendimento no firmado no PUIL nº 413-RS, STJ:

“APELAÇÃO e REMESSA NECESSÁRIA. Município de Jundiaí. Agente funerário. Adicional de insalubridade. Majoração ao grau máximo (40%). Cabimento. Questão elucidada por perito de confiança do Juízo. Termo inicial da majoração. Ausência de

comprovação de alteração das atividades laborais. Benefício devido desde o início da atividade funcional. Laudo pericial que possui caráter declaratório. Sentença mantida. Recurso voluntário e remessa necessária não providos.” (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1012298-55.2020.8.26.0309; Relator (a): Jose Eduardo Marcondes Machado; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Jundiaí - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 24/02/2023; Data de Registro: 24/02/2023)

“SERVIDOR MUNICIPAL Terapeuta ocupacional Igarapava. Adicional de insalubridade Termo inicial Exercício da função Reflexos Possibilidade: O laudo pericial que atesta a insalubridade tem natureza declaratória, sendo devido o adicional desde a data em que a servidora iniciou o exercício de suas funções em caráter insalubre. Pago de forma permanente, enquanto não cessada a insalubridade, o adicional reflete no décimo terceiro salário e na remuneração das férias, garantidos na Constituição Federal a todo trabalhador.” (TJSP; Apelação Cível 1002027-62.2018.8.26.0242; Relatora Desembargadora Teresa Ramos Marques; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Igarapava - 2ª Vara; Data do Julgamento: 04/03/2022)

“ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Rosana. Servidor público municipal. Ajudante de serviços gerais. LCM nº 38/2014, art. 147, I. Constatação de desempenho de atividade insalubre em grau máximo (40%). Termo inicial do pagamento da vantagem. PUIL nº 413-RS. Arguição de Inconstitucionalidade nº 0080853-74.2015.8.26.0000, Órgão Especial do TJSP. Juros de mora. Tema STF nº 810. 1. Adicional de insalubridade. Termo inicial. PUIL nº 413-RS. (a) o entendimento firmado no PUIL nº 413-RS, STJ, vincula o Juizado Federal, mas não o Juizado Estadual ou as Varas Comuns, fora de sua abrangência; (b) o julgado tratou da aplicação de lei federal, especificamente a LF nº 8.112/90, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e fundações públicas federais, e do DF nº 97.458/89, que regulamenta a concessão dos adicionais de periculosidade e de insalubridade. Não se trata, portanto, de uma aplicação vinculada ou automática aos servidores civis dos Estados e municípios. 2.

Adicional de insalubridade. Termo inicial. Arguição de Inconstitucionalidade nº 0080853-74.2015.8.26.0000. O aspecto mais problemático na aplicação do PUIL nº 413-RS é a diferente situação legislativa. No âmbito federal, o STJ aplicou em leitura estrita o art. 6º do DF nº 97.458/89, que regulamenta a concessão dos adicionais de insalubridades e estabelece textualmente que "[a] execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão esses documentos antes de autorizar o pagamento". Na esfera estadual, igual disposição constante do art. 3º-A da LCE nº 432/85, introduzido pela LCE nº 835/97 ("o adicional de insalubridade produzirá efeitos pecuniários a partir da data da homologação do laudo de insalubridade"), foi declarado inconstitucional na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0080853-74.2015.8.26.0000, Órgão Especial, 3-2-2016, Rel. Salles Rossi, v.u, que reconheceu a natureza apenas declaratória do laudo pericial. Ausente previsão em lei e definida pelo Órgão Especial a natureza apenas declaratória, não há como negar o pagamento retroativo do adicional. Feito o 'distinguishing' entre a matéria analisada no PUIL nº 413-RS, STJ, e o caso ora apreciado, conclui-se que este não tem aplicação aos servidores municipais de Rosana. O art. 144 da LCM nº 038/14 prevê o pagamento de adicional de insalubridade aos servidores municipais, não havendo qualquer dispositivo que aponte qual será o termo inicial para pagamento do adicional; assim, prevalece a jurisprudência consolidada de que o pagamento tem início após a comprovação da insalubridade em laudo pericial ou documento equivalente, mas retroagindo ao início da atividade insalubre. 3. Correção monetária. Juros de mora. LF nº 11.960/09 (...) Parcial procedência. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1001173-25.2018.8.26.0515; Relator Desembargador Torres de Carvalho; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Rosana - Vara Única; Data do Julgamento: 14/01/2022).

Por sua vez, os juros e a correção monetária devem ser mantidos, apenas com a observação de que o índice da correção monetária deve ser o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

IPCA-E para o período anterior a EC nº 113/2021.

Com efeito, de rigor a manutenção da r. sentença.

Em arremate, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considera-se prequestionada toda a matéria, pois *“para que se tenha por configurado o pressuposto do prequestionamento, é bastante que o tribunal de origem haja debatido e decidido a questão federal controvertida, não se exigindo expressa menção ao dispositivo legal pretensamente violado no especial”* (RSTJ 157/31, 148/247, RT 659/192, entre dezenas de outras).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto e ao reexame necessário.

PAULO GALIZIA
RELATOR