



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000410937

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002475-97.2022.8.26.0079, da Comarca de Botucatu, em que é apelante MUNICÍPIO DE BOTUCATU, é apelada FERNANDA CRISTINA DA SILVA SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente), CARLOS VON ADAMEK E MARCELO BERTHE.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto n° 29885

Apelação Cível n° 1002475-97.2022.8.26.0079

Apelante: Município de Botucatu

Apelada: Fernanda Cristina da Silva Santos

Vara de origem: 2ª Vara Cível de Botucatu

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Atendente de Creche. Pretensão ao recebimento do adicional de insalubridade no grau máximo. Admissibilidade. Previsão expressa na legislação municipal. Laudo pericial que concluiu que as atividades desempenhadas pela Autora são insalubres no grau médio (20%). Sentença mantida nesse aspecto.

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Atendente de Creche. Pretensão de receber o adicional de insalubridade no grau médio (20%), referente ao quinquênio não atingido pela prescrição. Impossibilidade. Adicional que é devido somente a partir da data do laudo pericial. Precedentes do STJ, no PUIL n° 413/RS. Sentença reformada nesse aspecto. Sentença reformada em parte. Reexame necessário e recurso parcialmente providos.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Município de Botucatu (fls. 332/337) contra a r. sentença de fls. 322/337, que julgou parcialmente procedente a ação declaratória para condenar o requerido ao pagamento em favor da autora do adicional de insalubridade no grau médio (20%) calculado sobre

referência CE-1 grau "A" da Tabela Geral de Referência de Vencimento do Anexo VII, da LCM nº 912/2011, nos termos do art. 4º do Decreto nº 11.231/2018, desde a data da regulamentação do adicional, observada a prescrição quinquenal, e enquanto durar o exercício do cargo cujo grau médio foi reconhecido, com os reflexos sobre décimo terceiro salário, férias e horas extras, atualizadas as parcelas vencidas desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora desde a citação.

No recurso, sustenta o Município que o termo inicial do pagamento deve ser data da perícia, conforme entendimento pacífico do C. STJ, encartando jurisprudências.

A Apelada apresentou contrarrazões às fls. 342/347, pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

1. De início, considera-se interposto de ofício o reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

2. A Autora, atendente de creche, servidora pública municipal, alega auxiliar na higiene das crianças, do chão e dos banheiros (fls. 8 e fls. 165), tendo contato diário com sangue, fezes, vômito, urina, doenças infectocontagiosas e produtos químicos de limpeza (fls. 6 e 165) e pretende receber o adicional de

insalubridade no grau máximo – 40% pelo desempenho de aludida função, com os respectivos reflexos (fls. 12).

Julgada improcedente a ação, a r. sentença de fls. 148/152 foi anulada pelo v. acórdão de fls. 187/195, abrindo dilação probatória para realização de prova pericial.

Elaborado laudo pericial (fls. 251/311), sobreveio a r. sentença de fls. 322/325, julgando a ação parcialmente procedente para reconhecer o direito da autora ao adicional de insalubridade no grau médio 20%, bem como os valores devidos dentro do quinquênio legal.

Contra o termo inicial do pagamento do adicional de insalubridade, insurge-se o Município de Botucatu.

3. De início, frise-se que a Lei nº 911/2011 do Município de Botucatu estabelece que:

Art. 76. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica a ser adotada em decreto.

E a legislação específica à qual fez alusão o art. 76 supra, encontra regulamentação no texto do Decreto nº 11.231/2018 (fls. 113/121):

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º Fica assegurado aos Servidores Municipais a concessão de **adicional de insalubridade** ou de periculosidade, que **trabalhem de forma habitual e permanente em locais e/ou atividades e/ou operações consideradas insalubres** ou perigosas, nas formas e condições estabelecidas neste Decreto.

Parágrafo único. Para efeito de caracterização das atividades em locais insalubres e perigosos, serão consideradas exclusivamente as normas constantes no presente Decreto, concomitantemente às Normas Regulamentadoras (NR) do Ministério do Trabalho referentes à Segurança e Saúde no Trabalho.

DAS ATIVIDADES INSALUBRES

Art. 2º **Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os servidores públicos municipais a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância, fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos.**

§ 1º Para fins de **caracterização da insalubridade**, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do servidor a esses agentes, serão consideradas a **Norma Regulamentadora (NR) nº 15 do Ministério do Trabalho**.

§2º Deverão ser observadas as normas regulamentadoras expedidas pelo Ministério do Trabalho, quanto às medidas de proteção do organismo do servidor nas operações que produzem aerodispersóides tóxicos, irritantes, alergênicos ou incômodos.

Art. 3º A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá:

I - com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância;

II - com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.

Assim, verifica-se **expressa previsão ao adicional de insalubridade na Lei nº 911/2011 do Município de Botucatu, devidamente regulamentada pelo Decreto nº 11.231/2018.**

Como se vê, por anos a Municipalidade se omitiu em fixar os percentuais dos adicionais, o que levou à improcedência de várias demandas como a presente ação.

No entanto, desde que editado o Decreto nº 11.231, em 22 de janeiro de 2018, regulamentando o art. 76 da Lei Complementar Municipal nº 911/2011, que dispõe sobre a concessão dos adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores públicos

municipais de Botucatu, é preciso observar a forma estabelecida e as condições atinentes à concessão e ao pagamento do adicional de insalubridade, **inclusive no que tange à fixação dos percentuais:**

Art. 4º **O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância** estabelecidos pela Norma Regulamentadora 15 e todos os seus anexos do Ministério do Trabalho, **assegura ao servidor a percepção de adicional de insalubridade** de 40%, 20% e 10% da referência CE-I grau "A", da Tabela Geral de Referência de Vencimento do Anexo VII, da Lei Complementar nº 912 de 13 de dezembro de 2011, segundo se classifiquem, respectivamente, nos graus: máximo, médio ou mínimo.

Parágrafo único. Em caso de incidência de mais de um fator de insalubridade será apenas considerado o de grau mais elevado, para efeito de acréscimo salarial, sendo vedada a percepção cumulativa.

4. No caso em apreço, sustenta a autora fazer jus ao adicional de insalubridade em questão, em virtude das atividades que desenvolve em contato diário com sangue, fezes, vômito, urina, doenças infectocontagiosas e produtos químicos de limpeza.

Para esclarecer a questão, foi realizada perícia nestes autos, em que o perito técnico especializado nomeado concluiu **que a Autora exerce atividade insalubre no grau médio, nos termos do Anexo 14 da NR-15**, conforme Portaria nº 3.214/78 do MTE, como se observa (fls. 251/311):

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da análise das condições do ambiente e da atividade da requerente, considerando o exposto nesta perícia, os artigos sobre o tema, as normas regulamentadoras indicadas, a exposição constante das atendentes de creche no cuidado de crianças com sintomas de doenças infectocontagiosas até a vinda dos pais, a ausência de profissional de enfermagem no local, a não disponibilização, controle e cobrança de uso de equipamentos de proteção individual (EPI) adequado e certificado (CA), a não comprovação de

treinamentos e falha nos protocolos necessários à atividade da requerente, **pode-se concluir que o local de atividade é insalubre de grau médio** para o agente de risco biológico e está comparado ao descrito no Anexo 14 da NR 15, “[...] 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 previamente esterilizados)” (fls. 305).

Como se verifica, na hipótese dos autos, a prova pericial concluiu que as **atividades desenvolvidas pela servidora são consideradas insalubres em grau médio de 20%, notadamente pela exposição constante das atendedoras de creche no cuidado de crianças com sintomas de doenças infectocontagiosas até a vinda dos pais...** (fls. 305).

Ressalta-se que a perícia foi conduzida com critérios imparciais, não havendo qualquer impugnação técnica por parte do Município (fls. 319/321), razão pela qual deve ser integralmente acolhida.

Verifica-se, portanto, que a Autora, ocupante do cargo de Atendente de Creche, deve receber o adicional de insalubridade no grau médio (20%), conforme corretamente determinado na r. sentença.

5. Contudo, merece reforma quanto ao termo inicial do respectivo adicional, **pois é certo que ele é devido no percentual médio desde a data do laudo pericial, sendo inviável a aplicação retroativa do adicional de insalubridade.**

O laudo tem, portanto, efeito constitutivo, sendo devido a partir dele o adicional nos termos e percentuais por ele reconhecidos.

Nesse sentido, consolidou-se a

orientação do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização e Intepretação de Lei nº 413/RS:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RETROAÇÃO DOS EFEITOS DO LAUDO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDENTE PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia do incidente sobre a possibilidade ou não de estender o pagamento do adicional de insalubridade e periculosidade ao servidor em período anterior à formalização do laudo pericial.

2. O artigo 6º do Decreto n. 97.458/1989, que regulamenta a concessão dos adicionais de insalubridades, 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."

3. A questão aqui trazida não é nova. Isso porque, em situação que se assemelha ao caso dos autos, **o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido no sentido de que "o pagamento de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os Servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual"** (REsp 1.400.637/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.11.2015). No mesmo sentido: REsp 1.652.391/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.5.2017; REsp 1.648.791/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.4.2017; REsp 1.606.212/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.9.2016; EDcl no AgRg no REsp 1.2844.38/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 31.8.2016.

4. O acórdão recorrido destoa do atual entendimento do STJ, razão pela qual merece prosperar a irresignação.

5. Pedido julgado procedente, a fim de determinar o termo inicial do adicional de insalubridade à data do laudo pericial.

(PUIL 413/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 18/04/2018)

Assim, de rigor a reforma da sentença, sendo devida a diferença do adicional no grau

médio somente a partir da data do laudo pericial de fls. 251/311 (outubro/2024).

6. Quanto à atualização dos valores devidos (desde outubro/2024, fls. 305), é de se destacar **a necessidade de observar o novo regramento da EC nº 113/2021, a partir da qual incidirá a Taxa SELIC na atualização dos juros e correção monetária**, conforme destacou a r. sentença (fls. 325).

7. Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional aventada, observado que é desnecessária a citação dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido analisada.

Isto posto, **conheço e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso**, para reformar em parte a sentença de fls. 322/325 e julgar parcialmente procedente esta ação, mantendo o reconhecimento do direito da Autora à percepção de adicional de insalubridade em grau médio (20%), mas sendo devida a diferença do respectivo adicional somente a partir da data do laudo pericial de fls. 251/311 (outubro/2024). No mais, fica mantida a sentença de fls. 322/325. Não se cogita de sucumbência recursal, ante o decidido pelo C. STJ no Tema 1059.

Cláudio Augusto Pedrassi

Relator