



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000441736

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1000209-64.2024.8.26.0404/50000, da Comarca de Orlândia, em que é embargante FRANCISCA DE FATIMA NASCIMENTO, é embargado MUNICÍPIO DE ORLÂNDIA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente), HELOÍSA MIMESSI E FERMINO MAGNANI FILHO.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

MARIA LAURA TAVARES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 37.638

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1000209-64.2024.8.26.0404/50000

COMARCA: ORLÂNDIA

EMBARGANTE: FRANCISCA DE FÁTIMA NASCIMENTO

EMBARGADO: MUNICÍPIO DE ORLÂNDIA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Os embargos de declaração são cabíveis somente para sanar omissão, obscuridade, contradição ou corrigir erro material – Artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 – Inexistência de referidos defeitos - Embargos de declaração que, via de regra, não podem conferir efeitos infringentes ao julgado – Evidente pretensão de reexame da matéria, que se mostra incabível - Embargos rejeitados.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por FRANCISCA FÁTIMA DO NASCIMENTO (fls. 1/7) em face do v. acórdão de fls. 269/279, que deu provimento ao recurso fazendário municipal, para afastar a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade, sob o entendimento de que as atividades exercidas pela autora não são compatíveis com aquelas descritas nas normas técnicas pertinentes para fins da percepção do adicional de insalubridade no percentual máximo.

A embargante alega, em síntese, que o v. acórdão recorrido, ao afastar a condenação do Município de Orlandia ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo para os cargos de ajudante operacional no labor prestado na área da saúde, contraria o entendimento dos julgamentos do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incluindo

casos pretéritos com participação desta relatoria.

Além disso, afirma que a decisão recorrida contraria as conclusões periciais que identificou o contato permanente da autora com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados, ante o fato de a reclamante não usar máscara para adentrar a sala de isolamento, além do manuseio com lixo hospitalar.

Colaciona aos autos julgados desta C. Câmara de Direito Público com matéria semelhante à dos presentes autos, em que o Município de Orlandia é parte (fls. 8/37).

É o relatório do necessário.

Conheço dos embargos de declaração opostos, pois tempestivos, mas os rejeito no mérito.

O artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015 determina que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; ou corrigir erro material.

Os embargos declaratórios não são meio processual adequado para reexame da matéria de mérito ou para a manifestação de inconformismo da parte em relação à decisão proferida.

Trata-se de recurso com fundamentação vinculada, que só pode ser interposto se a situação concreta se encaixar nas hipóteses de cabimento previstas em lei.

É certo que os embargos de declaração não

possuem por objeto cassar, reformar ou substituir a decisão impugnada, mas apenas aclará-la, sendo que, no caso dos autos, não se verifica obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Além do que, ao contrário do que alega a embargante, o v. acórdão analisou expressamente as questões suscitadas, conforme ficou consignado:

"(...)

A autora é servidora do Município de Orlândia e pretende o estabelecimento do pagamento do adicional de insalubridade no grau máximo (40%), bem como o pagamento retroativo.

O artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal assegurou o recebimento de adicional remuneratório para aqueles trabalhadores urbanos e rurais que exercem atividades insalubres ou perigosas, com a menção de que estes adicionais serão pagos na forma da lei.

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;

Inobstante o artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal estabeleça o direito do trabalhador a receber adicional para atividades penosas, insalubres ou perigosas, merece ser observado que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais assegurados aos servidores públicos, pelo § 3º do artigo 39 da Constituição Federal, não se encontra o adicional de insalubridade, o qual depende, portanto, de previsão em lei específica de cada ente regulando a relação dos servidores com a Administração Pública.

Nesse sentido, a Lei Complementar Municipal nº 3.544/2007, do Município de Orlândia, assim dispõe:

Art. 82. Ao servidor que exercer trabalhos considerados insalubres será paga gratificação

calculada sobre o valor do vencimento básico do cargo, considerados os seguintes graus de insalubridade e percentuais correspondentes:

§ 1º A gratificação terá por base o percentual estabelecido de acordo com os seguintes graus de insalubridade:

I - Grau I - máximo: 40% (quarenta por cento);

II - Grau II - médio: 20% (vinte por cento);

III - Grau III - mínimo: 10% (dez por cento).

§ 2º O pagamento da gratificação será devido a contar da data em que o servidor passar a exercer atividades reconhecidamente insalubres, definidas através de laudo de perícia técnica coordenado por órgão oficial.

§ 3º No caso de incidência de mais de um fator de insalubridade, será considerado o de grau mais elevado, vedada a percepção cumulativa.

§ 4º Se as condições do local e os modos de operar se modificarem por proteção que faça desaparecer as causas da insalubridade, a gratificação deixará de ser paga.

Art. 83. São consideradas atividades e operações insalubres, enquanto não se verificar a inteira eliminação das causas da insalubridade, aquelas que, por sua própria natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham, direta e permanentemente, o servidor a agentes físicos, químicos ou biológicos nocivos à saúde em razão da natureza e da intensidade dos mesmos agentes e do tempo de exposição aos seus efeitos.

§ 1º A caracterização, qualificativa ou quantitativa, da insalubridade e os meios de proteção do servidor, considerado o tempo de exposição aos efeitos insalubres, serão estabelecidos por laudo de perícia técnica coordenado por órgão oficial.

§ 2º A eliminação ou redução da insalubridade pode ocorrer pela aplicação de medidas de proteção coletiva e/ou individual.

No caso, a autora pleiteia o estabelecimento do pagamento do adicional de insalubridade no grau máximo, de modo que a prova pericial é, de fato, a que se mostra mais adequada para situações desse tipo, pois é a única apta a demonstrar de

maneira tecnicamente convincente a existência de fatores de insalubridade no ambiente de trabalho.

No laudo pericial produzido, o d. perito conclui que a autora exerce suas funções em ambiente caracterizado como insalubre, em grau máximo, por exposição a agentes biológicos – manuseio do lixo hospitalar e contato com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas. (fl. 201).

Sendo certo que o laudo pericial fundamentou sua análise no rol de atividades contidos na NR-15 e seus anexos, deve esta normativa ser obedecida, de forma que a conclusão do laudo pericial não deve prevalecer.

O laudo pericial traz as atividades realizadas pela autora em seu trabalho (fl. 196):

"5- Atividades Desenvolvidas Pela Reclamante:

Cabe ao Reclamante: Função de AUXILIAR - LIMPEZA

- a) Limpeza em banheiros do - (MINI HOSPITAL);***
- b) Recolhimento dos Lixos dos banheiros;***
- c) Fazer Limpeza nos corredores do - (MINI HOSPITAL).***

6- Entrevistas

6.1— FRANCISCA DE FÁTIMA NASCIMENTO (RECLAMANTE)

Sua função é limpeza em geral, relatou que suas tarefas são: Limpeza em banheiros do - (MINI HOSPITAL), Recolhimento dos Lixos dos banheiros, Fazer Limpeza nos corredores do - (MINI HOSPITAL), usa os EPI's: bota PVC, Luvas látex, óculos de segurança, relatou que trabalha na limpeza de catarro, vômitos e sangue em banheiros, relatou que faz limpeza nos setores com doenças infectocontagiosas.

6.2- ROSINALVA GELONI Sua função é limpeza em geral, relatou que suas tarefas são: Limpeza em banheiros do -(MINI HOSPITAL), Recolhimento dos Lixos dos banheiros, Fazer Limpeza nos corredores do -(MINI HOSPITAL) , usa os EPI's: bota PVC, Luvas látex, óculos de segurança".

Em que pese o entendimento do expert do Juízo, não há como acolher a conclusão de que as atividades desenvolvidas pela parte autora a

colocam em contato permanente com agentes biológicos para fins de recebimento do adicional de insalubridade no grau máximo.

Não é este o tipo de exposição a que se refere o Anexo nº 14 da Norma Regulamentadora nº 15:

Insalubridade de 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, pelos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunclose, brucelose, tuberculose);***
- esgotos (galerias e tanques); e***
- lixo urbano (coleta e industrialização).***

Conforme a descrição de atividades, a autora não exerce função que demande contato permanente com agentes biológicos para que seja aplicado analogicamente o dispositivo do NR 15 – Anexo 14.

Mesmo que eventualmente a autora realize a higienização de setores em que haja circulação de pessoas acometidas com doenças infectocontagiosas, não é possível identificar o contato regular, contínuo e prolongado com esse tipo de paciente, de modo que a situação descrita nos autos não pode ser comparada com a dos profissionais que efetivamente trabalham em setores de isolamento de unidades de saúde.

Ainda, observando-se a descrição da atividade realizada pela requerente, a limpeza dos banheiros envolve a higienização dos sanitários que atendem apenas à unidade de saúde em que trabalha. Assim, não é o caso de equiparar a atividade à coleta de lixo urbano prevista na NR-15 para fins de concessão do adicional. Nota-se que, em observância à interpretação da Súmula 448 do C. TST, reconheceu esta Corte Paulista que a aplicação de referida súmula exige que o servidor trabalhe em instalações para uso de uma "população indeterminada", o que não ocorre nos autos:

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MERENDEIRA. SÃO JOSÉ DO RIO PARDO. Preclusão consumativa – Município que apresentou duas apelações.

De rigor o conhecimento da primeira peça recursal, diante da ocorrência da preclusão consumativa de ato processual que não admite emenda ou saneamento de vícios. Prova pericial, produzida sob o crivo do contraditório, que comprovou que a servidora faz uso de cloro no exercício de suas funções, agente químico nocivo, ensejando condição insalubre, no grau médio (20%). Inaplicabilidade, no caso em apreço, da Súmula 448, do Tribunal Superior do Trabalho, pois, a servidora está lotada em unidade escolar, realizando a limpeza de sanitários de uso exclusivo dos alunos e funcionários, não se tratando de instalações para uso de uma população indeterminada, conforme exige o entendimento sumulado do Tribunal Superior da Justiça Especializada. Municipalidade que não se desincumbiu, no momento processual adequado, da prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito invocado, conforme preconiza o artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil. Pedido julgado parcialmente procedente. Decisão mantida nesta instância recursal. RECURSOS VOLUNTÁRIOS E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS."
(Apelação/Remessa Necessária 1002432-40.2016.8.26.0575; Des. Rel. Souza Nery; 12ª Câmara de Direito Público; j. 27/02/2019)

Ainda, as fotografias juntadas ao laudo pericial dão a exata dimensão da atividade desenvolvida, o que faz concluir que não é possível correlacionar a situação descrita nos autos à "higienização de instalações sanitárias de uso público coletivo ou de grande circulação".

Neste mesmo sentido, em casos análogos ao da requerente, já decidiu o Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo:

APELAÇÃO – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - SERVENTE DE LIMPEZA - Pretensão para recebimento do adicional de insalubridade no grau máximo, bem como pagamento da diferença apurada, respeitada a prescrição quinquenal, e seus reflexos - Impossibilidade - Laudo pericial que concluiu pela insalubridade em grau médio - Atividades que, exercidas pela servidora em Unidade de Pronto Atendimento, não envolvem trabalho em contato permanente com "pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas," nem tampouco recolhimento de lixo urbano, tal como exigido pelo Anexo 14 da Norma Regulamentadora nº 15 – Precedentes – Sentença

mantida – Recurso não provido. (Apelação Cível 1027054-02.2023.8.26.0071; Rel. Des. Bandeira Lins; 8ª Câmara de Direito Público; J. 20/02/2025).

PROCESSO CIVIL – EFEITOS DO RECURSO DE APELAÇÃO – Recebimento do recurso no duplo efeito, tendo em vista se tratar de situação em que envolve risco grave ou de difícil reparação – Deferimento. APELAÇÃO – Ação trabalhista – Auxiliar de enfermagem – Servidora do Município de Campinas lotada no SAMU – Pretensão ao recebimento de adicional de insalubridade no grau máximo, diferenças de horas extras e DSR (descanso semanal remunerado), intervalo intrajornada, seguro de vida, fornecimento de materiais essenciais como EPIs (equipamentos de proteção individual) e outros, diária em caso de remoção de paciente para fora da comarca, e revisão de garantias violadas quando da implantação da autarquia Rede Mário Gatti (licença-prêmio, faltas abonadas e custeio de alimentação) – R. sentença que decretou a parcial procedência dos pedidos tão somente para majorar o percentual do adicional de insalubridade percebido para o grau máximo (40%) – REFORMA DO JULGADO - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÁXIMO – DESCABIMENTO – Ausência de exposição permanente da autora a pacientes portadores de doenças infectocontagiosas (Anexo nº 14 da NR-15 da Portaria do Ministério do Trabalho nº 3.214/1978) – Laudo pericial emprestado que não se coaduna com a realidade fática dos autos – IMPROCEDÊNCIA TOTAL DA AÇÃO ORA DECRETADA - Precedentes desta C. Câmara e Corte – Recursos oficial e voluntário da REDE MUNICIPAL MÁRIO GATTI DE URGÊNCIA, EMERGÊNCIA E HOSPITALAR. (Apelação / Remessa Necessária 1046406-16.2020.8.26.0114; Rel. Des. Rebouças de Carvalho; 9ª Câmara de Direito Público; J. 06/02/2025)

Assim, as atividades exercidas pela autora não são compatíveis com aquelas descritas nas normas técnicas pertinentes para fins da percepção do adicional de insalubridade no percentual máximo.

Desta maneira, tendo em vista que o juiz não está adstrito ao laudo pericial e que, em atenção à Súmula Vinculante nº 37, não compete ao Poder Judiciário, que não possui função legislativa, aumentar os vencimentos dos servidores públicos

sob o argumento de isonomia, há que ser reformada a r. sentença para improcedência do pedido da autora.

Em virtude da modificação do julgamento, condeno a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, ressalvada a gratuidade de justiça concedida.

São essas as razões pelas quais, pelo meu voto, dou provimento ao reexame necessário, por interposto, e ao recurso voluntário para afastar a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade.

(...)”

Observo, por oportuno, que o julgamento trazido aos autos (processo nº 0002867- 93.2015.8.26.0404), de relatoria desta Magistrada, está alinhado com a decisão atual. No caso em questão, a autora já recebia o adicional de insalubridade em grau médio e buscava a conversão para o grau máximo. No processo citado como precedente, o objetivo era o reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade em grau a ser determinado pela perícia judicial, o que foi concedido em grau médio. Portanto, não há qualquer vício a ser sanado, sendo, assim, incabível a reapreciação da questão.

Por fim, quanto aos julgados desta C. Câmara de Direito Público, anote-se que o juiz possui a prerrogativa de não aplicá-los, caso discorde de seu conteúdo, sem necessidade de apresentar distinção ou superação que justifique sua decisão (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 4ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 883/884), pois são meramente persuasivos.

Em verdade, os presentes aclaratórios correspondem ao mero inconformismo da parte embargante, não podendo ser acolhidos para este fim:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURADA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO ESTADUAL. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não ficou configurada a violação ao art 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma fundamentada sobre todas as questões necessárias para o deslinde da controvérsia.

O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

(...)

(AgInt no AgInt no AREsp 1961436/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/03/2022, DJe 24/03/2022)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DO ART. 619 DO CPP. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis somente nas hipóteses de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão ocorridas no acórdão embargado e são inadmissíveis quando, por mero inconformismo com o resultado do julgamento, a parte objetiva novo julgamento do caso.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 1924587/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MERO INCONFORMISMO.

1. Os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp n. 1.270.282/RS, Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 12/8/2014).

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 1610721/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Dessa forma, ante a ausência de obscuridade, contradição ou omissão no julgado, devem ser rejeitados os presentes embargos declaratórios.

Para fins de prequestionamento, consigne-se inexistir ofensa às normas legais.

Pelo exposto, tendo em vista a inexistência de qualquer vício no julgado embargado, rejeito os presentes embargos.

Maria Laura de Assis Moura Tavares

Relatora