



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000442221

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1022905-60.2023.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante MUNICIPIO DE BAURU, é apelada MARA LÚCIA DE ARAÚJO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. 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), ALIENDE RIBEIRO E VICENTE DE ABREU AMADEI.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 22.332

APELAÇÃO Nº 1022905-60.2023.8.26.0071

COMARCA: BAURU

APELANTE: MUNICÍPIO DE BAURU

APELADA: MARA LÚCIA DE ARAÚJO

Julgadora de Primeiro Grau: *Elaine Cristina Storino Leoni*

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDORA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE BAURU. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUXILIAR DE NUTRIÇÃO E DIETÉTICA. MAJORAÇÃO DO GRAU MÉDIO PARA GRAU MÁXIMO. LAUDO PERICIAL FAVORÁVEL. TERMO INICIAL. NATUREZA DECLARATÓRIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE DEVE SER PAGO SOMENTE ENQUANTO A SERVIDORA PERMANECER SUJEITA ÀS CONDIÇÕES VERIFICADAS (PRO LABORE FACIENDO). SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ação ajuizada por servidora pública do Município de Bauru, ocupante do cargo de Auxiliar de Nutrição e Dietética, buscando a majoração do grau médio para máximo do adicional de insalubridade, com direito aos reflexos remuneratórios e ao pagamento retroativo das diferenças desde o início das atividades insalubres, respeitado o período não prescrito. Sentença de parcial procedência. Irresignação do ente municipal.

2. Adicional de insalubridade previsto no art. 32 da Lei Municipal nº 3.373/91, que estabelece o Regime Jurídico Único dos Servidores. Laudo pericial produzido em juízo constatou que as atividades exercidas pela autora configuram insalubridade em grau máximo, nos termos da legislação aplicável. Em razão disso, é devida a majoração do adicional, incluindo os devidos reflexos remuneratórios e o pagamento das diferenças retroativas ao período não prescrito. 2.1. Apesar de se reconhecer que a exposição aos agentes insalubres é intermitente, o pagamento da verba em questão é devido, por se tratar de situação contínua, não-eventual. 2.2. Fornecimento de EPIs não comprovado. 2.3. O fato de a unidade de pronto atendimento em que a autora labora ser prestar-se apenas ao atendimento de situações de gravidade intermediária não desnatura a insalubridade máxima constatada. Não é a gravidade dos casos atendidos que serve de parâmetro para a presença de agentes insalubres ou não, mas sim a exposição da servidora a agentes biológicos.

3. O termo inicial do adicional de insalubridade em grau máximo deve retroagir ao momento em que a servidora

começou a exercer suas funções em condições insalubres, considerando-se a natureza declaratória do laudo pericial, que apenas reconhece uma situação preexistente. Dessa forma, o laudo não constitui o direito, mas apenas declara a insalubridade das atividades desempenhadas pela autora.

4. O adicional de insalubridade consiste em verba cujo pagamento depende da constatação da presença da exposição do servidor a agentes insalubres. Verba “pro labore faciendo”, isto é, aquela que somente deve ser paga caso mantida a condição que dê ensejo ao seu pagamento. Uma vez cessada a exposição da servidora às condições insalubres constatadas, a Administração Pública deve cessar o respectivo pagamento.

5. Reforma parcial da sentença para constar que a manutenção do pagamento do adicional de insalubridade está condicionada à presença das condições insalubres verificadas. Parcial provimento do recurso interposto.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **MUNICÍPIO DE BAURU** contra a r. sentença de fls. 499/508 que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por **MARA LÚCIA DE ARAÚJO** em face do ente apelante, para “condená-la a pagar a autora o adicional de insalubridade em percentual máximo (40%) desde o início das atividades, com o pagamento das diferenças devidas, cuja base de cálculo de referida verba constitui valor fixo (ex vi do disposto no art. 55 da Lei Municipal nº 5.975/2010, que alterou o art. 32 da Lei Municipal nº 3.373/91 - Estatuto dos Servidores Públicos Municipais de Bauru), respeitada a prescrição quinquenal”.

Em suas razões recursais (fls. 528/549), o apelante aponta a suposta incoerência do laudo pericial produzido em juízo, sob a justificativa de que suas conclusões estariam dissociadas do quanto dispõe a NR 15, especificamente em seu Anexo 14 – Agentes Biológicos. Para o ente público, seria necessária a comprovação, para o reconhecimento do grau máximo de insalubridade, de que o servidor tinha contato permanente com pacientes em isolamento, o que não ocorreu. Anota que a parte autora não teria se manifestado sobre a disponibilização de equipamentos de proteção individual (EPIs) e que o local de trabalho da apelada presta-se apenas ao atendimento de situações de gravidade intermediária, visto que casos graves são imediatamente encaminhados ao hospital de Bauru. No mais, o ente municipal impugna o termo inicial de pagamento do adicional em questão, afirmando que “sua aplicação retroativa configura infringe os princípios da legalidade e da segurança jurídica, devendo a sentença ser reformada neste ponto”. Requer, ainda, que conste expressamente que o pagamento do adicional em questão ocorra somente enquanto a autora permanecer sob tais condições. Nesse sentido, pugnou pela reforma da r. sentença.

A apelada, por seu turno, apresentou contrarrazões às fls. 556/565, oportunidade em que defendeu a manutenção da decisão singular.

É o relatório. **DECIDO.**

Os requisitos de admissibilidade do recurso estão satisfeitos e, portanto, passo ao exame do mérito recursal.

Extraí-se dos autos que a autora Mara Lúcia de Araújo, desde 21.02.2013, ocupa o cargo de Auxiliar de Nutrição e Dietética no âmbito do Município de Bauru/SP. A requerente argumentou, nesse sentido, que laborou na Unidades de Pronto Atendimento Geisel, local onde tinha contato com agentes insalubres de maior intensidade, a exemplo de doenças infectocontagiosas. Não obstante, a apelada alegou que recebia adicional de insalubridade em grau médio.

Inconformada com o adicional auferido, a autora se socorreu ao Poder Judiciário e defendeu que, diante das circunstâncias em que laborava, fazia jus ao adicional de insalubridade em grau máximo. Assim, requereu a condenação da Administração Pública Municipal ao pagamento da diferença da gratificação de 20% (grau médio) para 40% (grau máximo), com os devidos reflexos desta adequação, nos seguintes termos:

“TOTAL PROCEDÊNCIA do pedido para que a Requerida seja condenada na obrigação de fazer consistente em apostilar o percentual de 40% a título de insalubridade, sob pena de aplicação de astreintes, bem como em realizar o pagamento da diferença apurada a título de insalubridade do período imprescrito. Consequentemente, seja a Requerida condenada ao recálculo de todos os reflexos legais, quais sejam férias, décimo terceiro, terço constitucional, quinquênio, sexta parte e demais consectários legais, levando-se como base de cálculo os vencimento integrais da Requerente, tudo com a devida correção monetária, e ainda, juros de mora, bem como, ao término, seja condenada nas custas e despesas processuais, e nos honorários de sucumbência, estes arbitrados por Vossa Excelência em patamar máximo, obedecido os preceitos contidos no artigo 85 do Código de Processo Civil.” (fls. 01/14)

Apresentada contestação pelo ente municipal (fls. 154/182) foi determinada a produção de prova pericial (fls. 250/251).

Na sequência, acostou-se aos autos a prova pericial produzida em contraditório, com a elaboração do laudo técnico acostado às fls. 329/342 dos autos, relativo à UPA Geisel, onde tal local foi vistoriado na data de 21.02.2024.

Encerrada a fase de instrução do processo, o Juízo *a quo* examinou os pedidos deduzidos pela apelada e os julgou parcialmente procedentes, sob o principal fundamento de que a prova pericial amparou a tese defendida na petição inicial.

De todo modo, por mais que pesem as razões levantadas pelo Município de Bauru/SP, a r. sentença não merece reparos, conforme os motivos de fato e direito apresentados a seguir.

De saída, anoto ter sido comprovado que a apelada atua como servidora pública naquela municipalidade (fl. 17 e fls. 194/195), ocupando, desde 21.02.2013, o cargo de Auxiliar de Nutrição e Dietética.

Na esfera municipal, o adicional de insalubridade foi previsto na Lei nº 3.373/91, que estabelece o Regime Jurídico Único dos Servidores e dispõe, em seu art. 32, o seguinte, com a redação vigente à época do ajuizamento da ação:

Art. 32. Aos servidores que exerçam tarefas consideradas insalubres ou perigosas, nos termos das Normas Regulamentadoras NR-15 e NR-16 do Ministério do Trabalho, são pagos os seguintes adicionais:

I - de insalubridade, de 10% (dez por cento), 20% (vinte por cento) e 40% (quarenta por cento), do valor fixo de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais); e (Redação dada pela Lei nº 6423 de 17/10/2013);

Noutra ponta, válido mencionar que, embora o laudo produzido na esfera administrativa tenha concluído que o ambiente de trabalho da autora é insalubre em grau médio, é possível, em tese, o afastamento das conclusões eventualmente colhidas pelo órgão estatal, que são unilaterais, por meio de procedimento jurisdicional em que é franqueada às partes a possibilidade de produção de prova pericial revestida de todas as garantias inerentes ao contraditório. Avultam-se, neste particular, as garantias de pleno acesso à justiça e do devido processo legal – artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal.

Sobre o tema, a autorizada doutrina de Luis Manuel Fonseca Pires, *in verbis*:

“Enfim, as apreciações técnicas, por não caracterizarem uma espécie de discricionariedade administrativa, estão sujeitas ao pleno controle judicial. Não há ao Poder Público qualquer margem de 'conveniência e oportunidade' (5.2.8), não há uma pluralidade de decisões legítimas (3.1 e 5.4), não existe um âmbito isento do controle pelo Judiciário porque

não se trata de uma discricionariedade administrativa. Toda e qualquer questão técnica e científica, em última análise, é irrestritamente controlável pelo Judiciário. Com a conclusão à qual chegamos no tópico precedente a de que o controle judicial sobre as apreciações técnicas é amplo e incondicional, o que ora desejamos destacar é que as perícias, de modo geral, como as de engenharia, de meio ambiente, de contabilidade, e outras, e os exames sobre imóveis, bens de consumo, em pessoas, e diversos outros, os julgamentos em licitações, sejam de melhor técnica ou de melhor preço, por serem apreciações técnicas, é dizer, por dependerem da manifestação de certo conhecimento especializado fora do direito, são absolutamente controláveis pelo Judiciário” (in “Controle judicial da discricionariedade administrativa”, 2ª Edição, Editora Fórum, Belo Horizonte, 2013, p. 214/215).

Fixadas essas premissas, era indispensável o esclarecimento das condições laborais da apelada, com o objetivo de aferir em qual grau de insalubridade deveria ser enquadrada. Tendo em mente a importância desse ponto, foi determinada a realização de prova pericial. Feito isso, o perito se deslocou até os locais de trabalho da parte autora e fez os exames necessários para firmar suas conclusões.

A *expert*, então, acostou o laudo atinente à UPA Geisel às fls. 329/342 inferindo que a autora, realmente, fazia jus ao adicional de insalubridade em grau máximo. Destacam-se os seguintes excertos dos documentos técnicos:

“b) Atividades

Conforme informações colhidas nos autos do processo e as prestadas pelos informantes que acompanharam a perícia, as atividades desempenhadas pela requerente na empresa requerida consistiam em prestar assistência nutricional aos pacientes e funcionários; verificar as dietas dos pacientes na ausência da nutricionista; preparar o café, leite e chá para o café da manhã, da tarde e ceia dos funcionários do local; preparar o café, leite e chá para o café da manhã, da tarde e ceia dos pacientes; preparar pães e biscoitos destinados a distribuição das dietas dos pacientes; montar as dietas a serem distribuídas, de acordo com prescrição médica; distribuir e controlar as dietas dos pacientes, conforme prescrição médica; distribuir e controlar a alimentação dos plantonistas; conferir e trocar a água dos pacientes, bem como realizar a

higiene da mesa de cabeceira; realizar recebimento/conferência de produtos alimentícios e limpeza do seto;- receber os pães a serem utilizados para o preparo do café da manhã, da tarde e ceia de funcionários e pacientes; receber e conferir a alimentação destinada aos plantonistas; receber e conferir as dietas destinadas aos pacientes; informar problemas e ocorrência para o responsável do setor; conservar a limpeza do local; realizar, semanalmente, a limpeza dos refrigeradores; efetuar a limpeza dos utensílios e equipamentos utilizados; desinfetar os utensílios usados na distribuição de água e no que mais necessitar.c) Equipamentos de Proteção Individual

Não houve a comprovação documental do fornecimento de equipamentos de segurança para proteção individual do trabalhador referente ao período laborado pela requerente, conforme diretrizes da NR 6, da Portaria 3.214/78.

(...)

Anexo nº 14 da NR-15

Agentes Biológicos cuja Insalubridade é Caracterizada por Inspeção no Local de Trabalho Foram identificadas exposições e contatos com agentes biológicos no ambiente de trabalho e nas atividades da requerente.”

O expert judicial, ao detalhar a exposição a agentes biológicos a que a parte autora estaria sujeita, assim se pronunciou ao mencionar evidências objetivas da exposição sofrida: “1- O ambiente de trabalho é considerado estabelecimento de cuidado com a saúde humana. 2- Há local destinado para isolamento dos pacientes portadores de doenças infectocontagiosas como tuberculose, meningite, HIV, etc. 3- Houve o contato direto, intermitente e habitual com materiais de uso de pacientes não previamente esterilizados, envolvendo também aqueles acometidos de doença infectocontagiosa em condição de isolamento. 4- A empresa requerida não comprovou o fornecimento de equipamentos de proteção individual que pudesse eliminar ou neutralizar o agente agressor, QUANTO AO RISCO BIOLÓGICO. (...) Os equipamentos de proteção individual, entre os quais são muito difundidas as luvas cirúrgicas de látex e máscaras (inclusive com filtros especiais), minimizam os riscos; porém, não eliminam a possibilidade de contaminação, especialmente porque agulhas ou outros instrumentos perfuro cortantes podem atravessar com facilidade as luvas, produzindo ferimentos no trabalhador, bem como pela ação dos vetores biológicos que aderem à mucosa dos olhos, orifício dos ouvidos e pele facial”.

Ora, as conclusões explanadas pelo expert não deixam dúvidas que, no período indicado, a parte autora esteve em contato direto e permanente com condições capazes de caracterizar a **insalubridade em grau máximo**. Além disso, o perita foi igualmente expresso ao mencionar que a

caracterização da insalubridade envolvendo agentes biológicos é caracterizada pela atividade desenvolvida pela requerente de forma de forma direta, intermitente e habitual.

Registra-se que, ainda que o juiz não se encontre adstrito ao desfecho atingido pelo laudo pericial (art. 479, CPC/2015: “O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito”), é certo que, repise-se, no caso *sub judice* não existem elementos aptos a infirmar as conclusões da prova técnica.

O fato de a submissão da autora a agentes insalubres ocorrer de forma intermitente, aliás, não obsta o reconhecimento de sua pretensão. Isso porque em precedentes desta Corte de Justiça se reconheceu que a exposição aos agentes insalubres somente não pode ser eventual, o que não é o caso dos autos. Nesse sentido:

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - Servidores públicos municipais de Tupã – Operadores de máquinas pesadas e tratores – Alegação de que realizam atividades perigosas, embora recebam adicional de insalubridade – Pretensão ao recebimento de adicional de periculosidade no percentual de 30% do salário-base – Sentença de procedência - Aplicação do arts. 121 e 124 da Lei Complementar Municipal nº 140/2008, e do Anexo 2, da NR 16 – Laudo pericial que concluiu haver periculosidade nas atividades dos autores - Trabalho exercido de forma intermitente também assegura o benefício – Inteligência das Súmulas 361 e 364 do TST - Hipótese que não se aplica o entendimento do STJ fixado no PUIL nº 413/RS, haja vista a existência de legislação municipal disciplinando o adicional de periculosidade – Direito ao adicional de periculosidade que alcança o início das atividades em condições perigosas - Sentença mantida. Recursos desprovidos.” (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1003715-62.2023.8.26.0637; Relator (a): Oscild de Lima Júnior; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Tupã - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/01/2025; Data de Registro: 27/01/2025)

“APELAÇÃO. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. SERTÃOZINHO. Atendente na área da saúde. Pretensão ao reconhecimento do adicional de insalubridade com reflexos nas demais verbas. Sentença de parcial procedência, julgando improcedente o pedido de reflexo da insalubridade nas

demais verbas. Sentença que deve ser parcialmente reformada. Prova pericial que concluiu que as atividades exercidas pela autora são consideradas insalubres em grau médio. Laudo técnico pericial que apenas declara situação fática preexistente e não tem caráter constitutivo. Pedido do município de que a autora não receba o adicional nos períodos em que esteve afastada de suas atividades laborais que não pode ser acolhido. Insalubridade que é inerente à atividade exercida de forma rotineira, sendo certo que a exposição aos elementos nocivos à saúde, mesmo que intermitente, é permanente, não podendo ser caracterizada como eventual. Reflexo salarial. Possível o pretendido reflexo do adicional sobre as demais verbas salariais, especialmente férias e décimo terceiro. Art. art. 98, §1, 104 e 158, § 5º da Lei Complementar nº 320/2016 (dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Município de Sertãozinho e dá outras providências). Precedente. RECURSO DO MUNICÍPIO IMPROVIDO E RECURSO DA AUTORA PROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1007325-61.2023.8.26.0597; Relator (a): Antonio Celso Faria; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Sertãozinho - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/11/2024; Data de Registro: 29/11/2024)

A afirmação apresentada pelo ente público a respeito da ausência de pronunciamento da parte autora acerca do fornecimento de equipamentos de proteção individual (EPIs) não altera, ademais, a conclusão alcançada pelo laudo pericial. Isso porque o perito judicial foi claro em constatar que “*Não houve a comprovação documental do fornecimento de equipamentos de segurança para proteção individual do trabalhador referente ao período laborado pela requerente, conforme diretrizes da NR 6, da Portaria 3.214/78*” (fl. 336), razão pela qual pouco importa o que a requerente se pronunciaria sobre o tema.

No mais, o fato de a unidade de pronto atendimento em que a autora labora ser prestar-se apenas ao atendimento de situações de gravidade intermediária, visto que casos graves são imediatamente encaminhados ao hospital de Bauru, também não desnatura a insalubridade máxima constatada. Ora, não é a gravidade dos casos atendidos que serve de parâmetro para a presença de agentes insalubres ou não, mas sim a exposição da servidora a agentes biológicos.

Cumprе observar, ainda, 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, de modo que ela é apenas reconhecida, ou melhor, declarada – mas nunca constituída – pelo laudo pericial. Desta maneira, o termo inicial do benefício de insalubridade em grau máximo deve se reportar ao momento em que a trabalhadora passou a exercer as suas funções em

tais condições, observada a prescrição quinquenal.

Lado outro, 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, já se manifestou a c. 1ª Câmara de Direito Público:

*“REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - MUNICÍPIO DE CATANDUVA - Pretensão da autora, servidora pública do Município de Catanduva, de que seja reconhecido o seu direito ao recebimento do Adicional de Insalubridade, inclusive com o pagamento das parcelas vencidas e reflexos - Inteligência dos artigos 178 a 180 da Lei Complementar Municipal nº 31/96 - Laudo pericial que permite concluir pela insalubridade em grau máximo - Laudo técnico de insalubridade que tem natureza declaratória, gerando efeitos "ex tunc" - **Decisão proferida no julgamento do PUIL nº 413 pelo C. STJ inaplicável ao caso - Reflexos do Adicional de Insalubridade sobre horas extras, férias acrescidas do terço constitucional, 13º salário e adicional noturno - Direitos sociais dos trabalhadores que se aplicam aos servidores públicos por força do art. 39, § 3º, da Constituição Federal - Indevida a inclusão do Adicional de Insalubridade sobre os adicionais temporais - Verba de natureza "pro labore faciendo" - Precedentes deste E Tribunal de Justiça e desta C. Câmara de Direito Público - REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE ACOLHIDA E RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO”**. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1008647-66.2017.8.26.0132; Relator (a): Rubens Rihl; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Catanduva - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/12/2023; Data de Registro: 14/12/2023) – grifos.*

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)

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 Aurifloma - Vara Única; Data do Julgamento: 02/03/2022; Data de Registro: 02/03/2022) (destaquei)

“APELAÇÃO – Servidor do Município de Guarujá – Motorista – Pedido de recálculo das horas extras relativas ao período trabalhado entre junho de 2018 e abril de 2019 em razão de ter recebido, nesse período, o adicional de insalubridade, que é base de cálculo das referidas horas extras, em grau máximo, e não em grau médio – Descabimento – Adicional de insalubridade pago a maior no período em questão por erro – Inteligência da Súmula 473 do STF – Poder de

autotutela da Administração Pública – Laudo de insalubridade que tem natureza meramente declaratória, produzindo efeitos "ex tunc" – Sentença de improcedência mantida – RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1001166-65.2020.8.26.0223; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Guarujá - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 09/02/2021; Data de Registro: 09/02/2021) (destaquei)

Por fim, cumpre registrar que o adicional de insalubridade consiste em verba cujo pagamento depende da constatação da presença da exposição do servidor a agentes insalubres, ou seja, prejudiciais a sua saúde. Logo, trata-se de verba denominada “pro labore faciendo”, isto é, aquela que somente deve ser paga caso mantida a condição que dê ensejo ao seu pagamento. Assim, uma vez cessada a exposição da servidora às condições insalubres constatadas, a Administração Pública deve cessar o respectivo pagamento.

Ante o exposto, conclui-se que **a r. sentença deve ser parcialmente reformada** apenas para constar que a manutenção do pagamento do adicional de insalubridade está condicionada à presença das condições insalubres verificadas.

Considerando o trabalho realizado em sede recursal, majoram-se **em 1% (um por cento)** os honorários advocatícios a serem fixados sobre o valor atualizado da condenação, em obediência ao artigo 85, § 11, do CPC. Ainda que se tenha dado parcial provimento ao recurso da municipalidade, a sucumbência da parte autora foi mínima e não justifica a majoração dos honorários dos patronos do demandado (art. 86, parágrafo único, CPC).

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a sedimentada orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida.

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

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator