



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 2014.3.012077-9
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO
COMARCA: ANANINDEUA
APELANTE: WAGNER CARLOS GALVÃO (ADVOGADO: RANIER WILLIAM
OVERAL – OAB/PA 13.942)
APELADO: MUNICÍPIO DE ANANINDEUA (PROCURADOR MUNICIPAL: LILIAN
SANTANA DOS SANTOS – OAB/PA 17.984)
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. AGENTE DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O PAGAMENTO. IMPROCEDÊNCIA AUTOMÁTICA DOS REFLEXOS. ESTATUTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS QUE REMETE À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. AGENTES QUÍMICOS. SUBSTÂNCIA QUE NÃO É MENCIONADA PELO ANEXO 13 DA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15 - NR15 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO – MTE. AGENTES BIOLÓGICOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DA ATIVIDADE NO ANEXO 14 DA NR15-MTE. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A SITUAÇÃO INSALUBRE DA ATIVIDADE. NECESSIDADE DE ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE COMO INSALUBRE PELO ÓRGÃO COMPETENTE. SÚMULA 460/STF. I – A Emenda Constitucional nº 19/98 não suprimiu o direito ao recebimento do adicional de insalubridade pelos servidores públicos; apenas permitiu a cada ente federado a edição de legislação específica, responsável pela regulamentação das atividades insalubres e alíquotas a serem aplicadas, em atenção ao princípio da legalidade. II – Para que seja devido o pagamento do adicional de insalubridade, não basta comprovar que a prestação de serviço seja caracterizada como insalubre. É imprescindível que haja previsão legal e regulamentação para sua aplicação aos servidores públicos. III – Sentença mantida em todos os seus termos. IV – Apelação interposta por WAGNER CARLOS GALVÃO improvida. Decisão unânime.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, por unanimidade de votos, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO interposto por WAGNER CARLOS GALVÃO, sentença mantida nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário da 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos cinco dias do mês de setembro do ano de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Roberto Gonçalves de Moura.



Belém, 05 de setembro de 2016.

Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

Relatora

ACÓRDÃO Nº

PROCESSO Nº 2014.3.012077-9

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO

COMARCA: ANANINDEUA

APELANTE: WAGNER CARLOS GALVÃO (ADVOGADO: RANIER WILLIAM OVERAL – OAB/PA 13.942)

APELADO: MUNICÍPIO DE ANANINDEUA (PROCURADOR MUNICIPAL: LILIAN SANTANA DOS SANTOS – OAB/PA 17.984)

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por WAGNER CARLOS GALVÃO, manifestando seu inconformismo com a decisão proferida pelo MM. JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DE ANANINDEUA, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE ajuizada em desfavor do MUNICÍPIO DE ANANINDEUA, que julgou improcedente a ação e decretou extinto o processo com resolução do mérito, na forma do Art. 269, I, do CPC/73, por entender que o apelante não possui direito ao recebimento do adicional requerido, em razão da atividade desenvolvida (agente de endemias) não estar classificada ou enquadrada como insalubre pela autoridade competente.

Em suas razões (fls. 250/256), esclarece que busca a concessão do adicional de insalubridade no patamar de 40% (quarenta por cento) em razão da atividade que desenvolvia no Município de Ananindeua (agente de endemias).

Sustenta que o laudo acostado aos autos é claro quanto aos seus termos, pois indica a atividade exercida (agente de endemias) como insalubre.

Cita que a legislação pátria é clara quanto a obrigação do empregador em cumprir com as normas de medicina e de segurança do trabalho.

Assegura que constam nos autos diversas fotografias que demonstram que laborava em locais insalubres.

Afirma que o parecer do Ministério Público do Trabalho não merece crédito, já que tem seu objeto delimitado e foge por completo do pretendido na presente demanda.

Ao final, pleiteou pelo conhecimento e provimento do presente recurso de apelação, com a reforma da decisão, no sentido de condenar o apelado ao pagamento do adicional de insalubridade no percentual de 40% (quarenta por cento), com reflexos em FGTS, 13º Salário, Férias com acréscimo legal, multas do art. 475-J do CPC/73, Juros e Correção Monetária.

Às fls. 259/263, o apelado apresentou contrarrazões ao presente recurso,



pugnando, em síntese, que fosse negado provimento ao apelo, com a manutenção da sentença proferida pelo Juízo Monocrático.

A autoridade sentenciante recebeu o recurso em seu duplo efeito e determinou o encaminhamento dos autos a esta Egrégia Corte de Justiça, onde, após sua regular distribuição, coube a relatoria do feito a Exma. Desa. Helena Percila de Azevedo Dornelles. Em decorrência da aposentadoria da eminente relatora, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o presente recurso.

Primeiramente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em obediência ao art. 14 do CPC/2015, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

No caso em análise, o apelante alegou em sua inicial que exerce o cargo de Agente de Combate às Endemias no Município de Ananindeua, que consiste na averiguação in loco das condições fitossanitárias das residências e locais públicos, tais como bueiros esgotos, exercendo todas essas atividades no ambiente externo.

Mencionou que em sua rotina de trabalho expõe-se a situação desconfortável e agressora à saúde, na medida que inspeciona quintais cheios de mato e lixo, além de logradouros públicos como bueiros e esgotos.

Citou que aborda moradores com as mais diversas enfermidades, o que o coloca em situação de risco à saúde, com perigo de contrair doenças infectocontagiosas como tuberculose e hanseníase.

Afirmou que é obrigado a trabalhar com químicos perigosos, como é o caso do DILFUBENZURON, veneno utilizado para eliminar o mosquito da dengue, razão pela qual possui direito ao adicional de insalubridade no percentual de 40% (quarenta por cento).

A controvérsia a ser solucionada por este E. Tribunal consiste em saber se o apelante possui direito ao recebimento do adicional de insalubridade.

Como é sabido, serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados 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.

O adicional de insalubridade ora pleiteado está previsto no art. 7º, XXIII da CF/88, que assim dispõe:

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.

Por conseguinte, tendo em vista que a entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 19/1998, o referido adicional foi excluído dos direitos estendidos aos servidores públicos, nos seguintes termos:

Art. 39 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

§ 3º - Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII, e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Nota-se, portanto, que o inciso XXIII do artigo 7º da Constituição Federal, que trata do adicional de insalubridade dos trabalhadores urbanos e rurais, não está mais incluído no rol do § 3º do artigo 39, que estende aos servidores públicos os direitos daqueles.

A Emenda Constitucional nº 19/98 não suprimiu o direito ao recebimento do adicional de insalubridade pelos servidores públicos; apenas permitiu a cada ente federado a edição de legislação específica, responsável pela regulamentação das atividades insalubres e alíquotas a serem aplicadas, em atenção ao princípio da legalidade.

Assim, deve-se admitir que, caso assim deseje, o ente federativo poderá, na forma estabelecida pela sua legislação local, estender aos seus servidores o direito à percepção do adicional de insalubridade. Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes do STF:

De todo modo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que A Constituição da República não estabelece qualquer critério ou regra para o pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos civis. Aliás, na Seção II do Capítulo VII do Título III da Constituição não há qualquer menção ao pagamento de adicional em razão do exercício de atividades insalubres e o art. 39, § 3º, não inclui no rol de direitos aplicáveis aos servidores públicos civis o art. 7º, inc. XXIII, da Constituição da República (Decisão Monocrática - ARE 833216 / PB, Relator Min. ROBERTO BARROSO, publicado em 02/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SUPRESSÃO DE TAL VANTAGEM PELA EC Nº 19/98. POSSIBILIDADE DE PREVISÃO POR LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que é perfeitamente possível a previsão, por meio de legislação infraconstitucional, de vantagens ou garantias não expressas na Constituição Federal.

(RE 543198 / RJ, Relator Min. DIAS TOFFOLI, publicado em 16/10/2012)

Por essas razões, para que seja devido o pagamento do adicional de



insalubridade, não basta comprovar que a prestação de serviço seja caracterizada como insalubre. É imprescindível que haja previsão legal e regulamentação para sua aplicação aos servidores públicos. Isso porque, a Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da legalidade, previsto expressamente no art. 37, caput, da constituição Federal, que assim estabelece: A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: Destaco que tanto a legislação que trata do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Ananindeua (Lei nº 2.177/05), como a que regulamentou, no âmbito municipal, a profissão de agente comunitário às endemias (Lei Complementar nº 2.337/08), não consta qualquer menção relativa ao direito de recebimento ao adicional de insalubridade pela Apelante, razão pela qual deve ser denegado o pleito concernente ao seu pagamento. Além disso, deve ser ressaltado o que dispõe o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Ananindeua (Lei nº 2.177/05) acerca do adicional de insalubridade: Art. 87 - Na concessão dos adicionais de insalubridade, periculosidade ou porosidade, serão observadas as situações especificadas nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho.

No caso em tela, a Norma Regulamentadora nº 15 prevê, entre outras situações que autorizam a concessão do adicional de insalubridade, duas que podem ser analisadas na presente particularidade, tais sejam: o contato com agentes químicos (anexo XIII) e agentes biológicos (anexo XIV).

Em se tratando de agentes químicos, a própria perícia (fls. 132/149) utilizada como prova pelo apelante afasta a incidência do adicional de insalubridade, posto que a substância DIFLUBENZURON não consta na NR15, razão pela qual não pode ser considerada insalubre, impedindo, pois, o reconhecimento do direito ao adicional.

No que concerne os agente biológicos, a Norma Regulamentadora nº 15 – MTE dispõe o seguinte: Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em: - hospitais, serviços de emergência, 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 previamente esterilizados) Isso posto, a apelante alega que em razão do anexo 14 da NR15 ser anterior a Lei Federal (11.350/2006) que regulamentou a profissão do agente de combate às endemias, não poderia ela ser prejudicada com o descompasso da legislação vigente ante os desdobramentos sociais.

Ocorre que não vislumbro a possibilidade de ser dada interpretação extensiva ao anexo 14 da NR15 para abranger a profissão dos agentes comunitários às endemias, posto que a situação exposta neste regulamento é concernente a operações e trabalhos realizados em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante em estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, enquanto que a atividade desenvolvida pelo apelante, segundo a Lei Complementar



Municipal nº 2.337/08, refere-se ao exercício de atividades de vigilância, prevenção e controle de doenças e promoção de saúde, mediante ações domiciliares ou comunitárias, individuais ou coletivas.

Ainda tratando sobre os agentes biológicos, transcrevo a posição adotada pelo juízo a quo, a qual, a meu ver, prescinde de qualquer reparo:

De acordo com o que dispõe o Anexo 14, da Norma Regulamentadora nº 15 (NR-15) relativa à Segurança e Medicina do Trabalho, aprovada pela Portaria nº 3.214, de 8 de junho de 1.978, do Ministério do Trabalho, só haverá insalubridade no grau médio (20%) para os trabalhadores: em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante em: hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimento destinados aos cuidados da saúde humana...

Não é o caso dos autos, pois de acordo com as próprias declarações do apelante constantes na inicial, não havia contato direto e permanente com pessoas portadoras de doenças infecto-contagiantes, uma vez que este visitava residências não para cuidar de enfermos, mas apenas para verificar a existência ou não de focos de mosquitos. Assim sendo entendo que não há prova de que o autor manuseava ou mantinha contato direto ou permanente com pessoas portadoras de doenças infecto-contagiantes, não fazendo jus ao pleito de adicional de insalubridade postulado na inicial.

No que toca ao pedido de aplicação do entendimento insculpido na súmula nº 47/TST, a qual preconiza que o trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional, não dou guarida ao mesmo, posto que a constatação de que a Autora não possui contato direto e permanente com pessoas portadoras de doença infecto-contagiantes não foi a única razão pela qual o juízo de base indeferiu o pagamento do adicional e os consequentes reflexos. Com efeito, ainda que exista prova pericial admitindo que a atividade desenvolvida pelo apelante, por analogia com o labor desempenhado perante esgotos (galerias e tanques), tenha as características que revestem a qualificação de insalubres, não se admite, em razão disso, a concessão automática do adicional de insalubridade, pois o Supremo Tribunal Federal entende ser imprescindível que o enquadramento da atividade como insalubre seja realizado pelos órgãos competentes.

Neste sentido, assim dispõe a súmula nº 460 do STF: Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do ministro do trabalho e previdência social.

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por WAGNER CARLOS GALVÃO, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 05 de setembro de 2016.

Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora