

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1528384 - AP
(2019/0179701-2)**

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : HÉLIO RIOS FERREIRA E OUTRO(S) - AP001495B
AGRAVADO : ANA CRISTINA SOUSA ROFFÉ
ADVOGADO : HAMILTON ANTUNES - AP002374B

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TERMO INICIAL. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INCONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO INTERPOSIÇÃO. SÚMULA 126/STJ. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.

1. A instância ordinária, ao decidir a questão relativa ao direito da demandante ao adicional de insalubridade, amparou-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer um deles apto a manter inalterado o acórdão recorrido. Portanto, a ausência de interposição de recurso extraordinário atrai a incidência da Súmula 126/STJ.

2. Quanto ao termo inicial para o pagamento do adicional pleiteado, foi constatado que a parte recorrente não amparou o inconformismo na violação de qualquer lei federal. Destarte, a ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. Agrado interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 17 de fevereiro de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Sérgio Kukina
Relator

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.528.384 - AP
(2019/0179701-2)**

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : HÉLIO RIOS FERREIRA E OUTRO(S) - AP001495B
AGRAVADO : ANA CRISTINA SOUSA ROFFÉ
ADVOGADO : HAMILTON ANTUNES - AP002374B

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pelo **Estado do Amapá**, desafiando decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial, sob o fundamento de incidência das Súmulas 126/STJ e 284/STF.

A parte agravante, em suas razões, sustenta não ser caso de aplicação das Súmulas 126/STJ e 284/STF, pois *"O recurso do Estado do Amapá foi claro em argumentar a violação à Lei 8.270/91. A matéria constitucional foi apenas a título de explanação dos fatos e direitos. Não há como se falar em adicional de insalubridade sem se referir ao rol do art. 7º da CF."* (fl. 393)

Aduz que *"o adicional de insalubridade é regulamentado por legislação específica, ausente no Estado do Amapá. No entanto, para servidores federais a Lei 8.270/91 regulamenta a matéria, enumerando taxativamente que o referido adicional, não contemplando em nenhuma hipótese servidores estaduais."* (fl. 394)

As razões do recurso não foram impugnadas.

É o relatório.

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.528.384 - AP
(2019/0179701-2)**

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : HÉLIO RIOS FERREIRA E OUTRO(S) - AP001495B
AGRAVADO : ANA CRISTINA SOUSA ROFFÉ
ADVOGADO : HAMILTON ANTUNES - AP002374B

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TERMO INICIAL. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INCONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO INTERPOSIÇÃO. SÚMULA 126/STJ. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.

1. A instância ordinária, ao decidir a questão relativa ao direito da demandante ao adicional de insalubridade, amparou-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer um deles apto a manter inalterado o acórdão recorrido. Portanto, a ausência de interposição de recurso extraordinário atrai a incidência da Súmula 126/STJ.

2. Quanto ao termo inicial para o pagamento do adicional pleiteado, foi constatado que a parte recorrente não amparou o inconformismo na violação de qualquer lei federal. Destarte, a ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. Agravo interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida.

Como asseverado na decisão recorrida, o Tribunal de origem manteve a sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do adicional de insalubridade no percentual de 20% sobre o vencimento básico, sob a seguinte fundamentação (fls. 199/203):

O ponto central da controvérsia agitada neste recurso reside, tão-somente, em saber se a concessão do adicional de insalubridade aos servidores públicos do Estado do Amapá encontra ou não amparo legal ou se decorre de mera liberalidade do administrador, como afirma o apelante.

Diante desse cenário, não obstante as acesas controvérsias em torno da matéria, este Egrégio Tribunal de Justiça vem reconhecendo o direito à percepção do adicional de insalubridade aos servidores públicos estaduais que, com habitualidade, trabalhem em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida.

(...)

Com efeito, embora o art. 39, § 3º da Constituição Federal em vigor não se reporte expressamente ao inciso XXIII do art. 7º da Carta Republicana, o inciso XXII, do mesmo dispositivo constitucional, prevê a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, estabelecendo ser direito dos trabalhadores o “adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”.

Aliás, o art. 75 da Lei Estadual nº 0066/1993, que dispôs sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Cíveis, das Autarquias e Fundações Públicas do Estado do Amapá, estabeleceu, expressamente, a concessão do adicional de insalubridade, consignando que “os servidores que trabalham com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo”.

Não se ignora que o art. 77 do Estatuto dos Servidores Estaduais limita a eficácia da norma prevista no referido art. 75, estabelecendo

que os graus e percentuais do mencionado adicional de insalubridade observarão legislação própria. Todavia, esta Egrégia Corte, em situações semelhantes, tem perfilhado entendimento no sentido de aferir o grau e os percentuais devidos aos servidores expostos a risco de saúde em razão de insalubridade no serviço, a partir de laudo pericial e de aplicação analógica das disposições da Lei Federal nº 8.270, de 17.12.91, que, em seu art. 12, previu o pagamento do adicional de insalubridade aos servidores civis da União, seus entes autárquicos e fundações, nos percentuais de 5%, 10% e 20%, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente.

Aliás, bem destacou a decisão impugnada que não se pode desprezar a aplicação do art. 7º, XXIII, da Constituição Federal, aos funcionários públicos tão-somente porque o art. 39, § 3º, da CF, não a prevê expressamente, uma vez que, consoante preconizado por grande parte da doutrina pátria, o critério hermenêutico que se deve utilizar para interpretar os dispositivos constitucionais não se limita ao literal, mas admite a interpretação pelos critérios lógico, teleológico, sistemático, etc.

No caso dos autos, partindo-se de uma interpretação teleológica e sistemática, possível é concluir que a cláusula inculpada no art. 7º, XXIII, da CF, também se aplica aos agentes públicos, notadamente, pela observância dos princípios da isonomia com os trabalhadores celetistas e da dignidade da pessoa humana.

Sobreleva ainda notar que a utilização da analogia na hipótese concreta, encontra amparo legal no art. 140 do vigente CPC/2015, que corroborando o princípio da inafastabilidade da jurisdição, determina que “o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.” Nesse contexto, afigura-se-me impertinente e despropositada a assertiva do Estado do Amapá no sentido de que não há previsão legal para o pagamento de adicional de insalubridade aos servidores públicos estaduais.

De outra parte, descabe a alegação de que o Poder Judiciário esteja atuando como legislador positivo, porquanto a decisão de primeiro grau decidiu pelo reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade, com o devido amparo na Constituição Federal, na legislação estadual e, ainda, na legislação federal que disciplina a matéria.

Não há, portanto, ofensa à súmula vinculante nº 37 do STF, que estabelece não caber ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

Também não prospera a alegação do recorrente de que apenas o

vencimento pode servir como base de cálculo para a incidência do adicional de insalubridade, como adiante explico.

O adicional de insalubridade é gratificação do tipo *propter laborem*, destinando-se a assegurar compensação, ao servidor, pela exposição, no desempenho das atribuições inerentes ao cargo, a agentes que lhe ponham em risco, em virtude de sua reconhecida nocividade à saúde. Assim, enquanto perdure a lida do servidor com esses agentes no exercício da atividade laboral, subsiste o direito à gratificação, que cessa com o desaparecimento da causa determinante de sua percepção. Não é, portanto, gratificação de natureza permanente, mas provisória, que afasta, por isso mesmo, incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária, no mesmo diapasão em que também não assegura ao servidor, salvo enquanto esteja a perceber o adicional, integração ao cálculo de 13º salário, férias e respectivo adicional.

O que caracteriza esse tipo de vantagem funcional é sua vinculação a serviço comum, executado em condições excepcionais para o funcionário, daí que instituída para compensar riscos ou ônus decorrentes de atividades normais executadas em condições anormais de perigo como o representado para a vida ou a saúde de quem as exerça.

Na feliz expressão de Mendes de Almeida “são gratificações contingentes, isto é, jamais se incorporam aos vencimentos e subsídios percebidos pelo servidor, sendo pagos episodicamente ou em razão de circunstâncias momentâneas”. Por outras palavras, como ensina Hely Lopes Meirelles “essas gratificações só devem ser percebidas enquanto o servidor estiver prestando o serviço que as enseja, porque são retribuições pecuniárias pro labore faciendo e *propter laborem*. Cessado o trabalho que lhes dá causa ou desaparecidos os motivos excepcionais e transitórios que as justificam, extingue-se a razão de seu pagamento, daí por que não se incorporam automaticamente ao vencimento nem são auferidas em disponibilidade ou como componente de provento de aposentadoria”.

No que concerne ao termo inicial para pagamento do adicional pleiteado a sentença também laborou com acerto, visto que este Egrégio TJAP já editou enunciado nº 14 sobre o tema, de sorte que a data do laudo pericial não limita o tempo de percepção do adicional, que retroagirá àquela em que o servidor iniciou a atividade em ambiente ou situação insalubre, observado o grau definido na perícia e resguardado o prazo prescricional, conforme já decidiu esta Corte por inúmeras vezes.

Correto, pois, o *decisum* ao estabelecer que a instância ordinária, ao decidir a questão relativa ao direito da demandante ao adicional de insalubridade, amparou-se em

Superior Tribunal de Justiça

fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer um deles apto a manter inalterado o acórdão recorrido. Portanto, a ausência de interposição de recurso extraordinário atrai a incidência da Súmula 126/STJ (*“É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido se assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário.”*). Nesse mesmo sentido: **AgRg no AREsp 126036/RS**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 7/12/2012; **AgRg no AREsp 206.733/SP**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5/12/2012.

Do mesmo modo, não merece reforma a decisão quanto ao termo inicial para o pagamento do adicional pleiteado, pois foi constatado que a parte recorrente não amparou o inconformismo na violação de qualquer lei federal. Destarte, a ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF (*“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.”*). Nesse diapasão: **AgRg no AREsp 157.696/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/11/2012; **AgRg nos EDcl no Ag 1.289.685/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2010.

Em face do exposto, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no AREsp 1.528.384 / AP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2019/0179701-2

Número de Origem:

00541590720158030001 541590720158030001 00012015189052 1890522015 12015189052
00568116520138030001

Sessão Virtual de 11/02/2020 a 17/02/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ

PROCURADOR : HÉLIO RIOS FERREIRA E OUTRO(S) - AP001495B

AGRAVADO : ANA CRISTINA SOUSA ROFFÉ

ADVOGADO : HAMILTON ANTUNES - AP002374B

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - SISTEMA REMUNERATÓRIO E BENEFÍCIOS -
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ

PROCURADOR : HÉLIO RIOS FERREIRA E OUTRO(S) - AP001495B

AGRAVADO : ANA CRISTINA SOUSA ROFFÉ

ADVOGADO : HAMILTON ANTUNES - AP002374B

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 17 de fevereiro de 2020