



PROCESSO: 0033589-35.2013.814.0301
Órgão Julgador: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
Recurso: REEXAME NECESSÁRIO e APELAÇÃO CÍVEL
Comarca: COMARCA DE BELÉM/PA
Apelante: UNIVERSIDADE DO ESTADO DO PARÁ – UEPA
Procurador Autárquico: Márcio de Souza Pessoa
Apelado: ANA SHEYLA FALCÃO MODESTO
Advogado: Mauro João Macedo da Silva
Procurador de Justiça: Manoel Santino Nascimento Junior
Relatora: Des. EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL EFETIVA. PLEITOS DE RECEBIMENTO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE NO PERCENTUAL DE 10% E DE RISCO DE VIDA NO PERCENTUAL DE 50%. CONTESTAÇÃO EXTEMPORÂNEA. DECRETAÇÃO DA REVELIA. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE, DEFERINDO A CONCESSÃO DO ADICIONAL DE RISCO DE VIDA. VEDAÇÃO À CUMULAÇÃO. OPÇÃO DE ESCOLHA PELO SERVIDOR DO ADICIONAL MAIS VANTAJOSO. ARGUIÇÃO RECURSAL DA NECESSIDADE DE EMISSÃO DE LAUDO PERICIAL PARA A IMPLANTAÇÃO DO PAGAMENTO DO ADICIONAL. SERVIDORA OCUPANTE DOS CARGOS DE ENFERMEIRA E PROFESSORA ASSISTENTE DA UEPA. MINISTRA DISCIPLINA DE PRÁTICA SUPERVISIONADA EM ENFERMAGEM OBSTÉTRICA. LOTAÇÃO NO DEPARTAMENTO DE ENFERMAGEM HOSPITALAR (CAMPUS IV), NA FUNDAÇÃO HOSPITAL DA CLÍNICA GASPAR VIANNA. LOTAÇÃO EM SETOR QUE EXPÕE A SERVIDORA A AGENTES QUÍMICOS, BIOLÓGICOS, PATOLOGIAS INFECCIOSAS E CONTAGIOSAS COMO OS SOROPOSITIVOS HIV, H1N1, SÍFILIS, HEPATITE, TUBERCULOSE. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 128 E 129 DA LEI 5.810/1994 (RJU) E ART. 1º, IV LEI 5.539/89. O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 2º DO DECRETO ESTADUAL Nº 2.485/1994 ESTABELECE QUE A INSPEÇÃO PRÉVIA, PARA A CONCESSÃO DO ADICIONAL, SERÁ FEITA POR COMISSÃO PERMANENTE CONSTITUÍDA POR MÉDICOS E ENGENHEIROS DO TRABALHO DA SESP E DA SETEPS. O ÔNUS DE EMISSÃO DO LAUDO DE INSPEÇÃO COMPETE À PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DIREITO A PERCEPÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA NA PORCENTAGEM DE 50% (CINQUENTA POR CENTO). PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA CONFIRMADA EM TODOS OS SEUS TERMOS. À UNANIMIDADE.

1. A gratificação por risco de vida é uma compensação concedida ao servidor em face das condições nocivas em que exerce suas funções. Previsão legal do adicional nos artigos 128 e 129, Lei nº 5.810/94 (RJU).

2. No caso, constata-se que, no Processo Administrativo nº 1406/2009, instaurado pela servidora junto à instituição universitária requerida, a própria Secretaria de Estado de Saúde Pública e a Universidade Estadual do Pará – UEPA, reconheceram que a autora/apelada ao desempenhar suas atividades como Professora e Enfermeira, lotada no Departamento de Enfermagem Hospitalar no Hospital das Clínicas Gaspar Vianna, possui rotina permanente de trabalho com pacientes soropositivos para HIV, sífilis, Hepatite, Tuberculose, entre outras patologias infecciosas e contagiosas,



configurando exposição e risco à saúde da servidora, incidindo assim na previsão contida no art. 1º, IV da Lei 5.539/89, fazendo jus ao benefício da gratificação de risco de vida.

3. Presença dos requisitos necessários para o recebimento da gratificação de risco de vida, a teor do disposto na Lei nº /1989. Pagamento devido.

4. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA CONFIRMADA EM TODOS OS SEUS TERMOS. À UNANIMIDADE.

ACORDÃO

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a Egrégia 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em CONHECER DA APELAÇÃO, PORÉM NEGAR-LHE PROVIMENTO. Em REEXAME NECESSÁRIO, sentença confirmada em todos os seus termos, nos termos do voto da relatora.

Belém-PA, 09 de julho de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO e APELAÇÃO CÍVEL interposta pela UNIVERSIDADE DO ESTADO DO PARÁ – UEPA, contra a sentença prolatada pelo D. Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Belém (fls. 151/154), que, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA (proc. nº 0033589-35.2013.814.0301), ajuizada por ANA SHEYLA FALCÃO MODESTO em face do recorrente, julgou parcialmente procedente a ação, determinando que a universidade estadual pague à autora/apelada o adicional de risco de vida no percentual de 50% (cinquenta por cento) incidente sobre os vencimentos da servidora, fixando, ainda, a condenação do sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em petição inicial, a autora relata, em síntese, que é servidora pública estadual efetiva, exercendo o cargo de professora assistente da rede Universidade do Estado do Pará, desempenhando suas atividades na Fundação Hospital de Clínicas Gaspar Viana, sendo que, em razão do seu emprego, fica exposta a agentes químicos, físicos, biológicos, patologias infecciosas e contagiosas, como os soropositivos HIV, sífilis, hepatite, tuberculose, hanseníase, esquizofrenias, entre outras patologias graves, razões pelas quais requereu à universidade que seja incorporado em seus vencimentos os adicionais de insalubridade no percentual de 10% (dez por cento) e de risco de vida no percentual de 50% (cinquenta por cento).



O Juízo de primeiro grau julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado na inicial para CONDENAR a instituição requerida ao pagamento do Adicional de Risco de Vida, indeferindo o pleito quanto ao adicional de insalubridade, por julgar a existência de vedação ao acúmulo dos adicionais pleiteados, bem como condenou em honorários advocatícios.

Inconformada, a UNIVERSIDADE DO ESTADO DO PARÁ – UEPA, interpôs recurso de APELAÇÃO (fls. 155/158), pugnando pela reforma da Sentença, argumentando, em síntese: [1] que o Decreto Estadual n° 2485, disciplina a concessão dos adicionais de insalubridade e periculosidade, estabelecendo em seu artigo 2º, a necessidade de realização de laudo prévio com o fim de verificar se a atividade exercida é desempenhada sob condições insalubres ou perigosas, motivo pelo qual defende que o adicional não pode ser implementado em favor da recorrida, diante da ausência de apresentação do laudo; [2] a observância pela Administração ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37, caput da Constituição Federal; [3] aduz que não restou comprovado que a servidora exerce atividades na URES AIDS da Saúde Pública do estado ou que trabalha diretamente com coleta e exame de sangue, afirmando que a apelada é professora assistente IV, lotada no departamento de enfermagem da Universidade. Ao final, requereu o conhecimento e provimento do recurso para que seja reformada a sentença vergastada.

A parte apelada apresentou Contrarrazões ao recurso, pugnando pela manutenção da sentença guerreada em sua integralidade (fls. 159/164).

Os autos foram distribuídos à relatoria do Des. José Maria Teixeira do Rosário (fl. 166).

Instado a se manifestar, o Ministério Público de 2º grau, opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso (fls. 170/175).

Por força da Emenda Regimental n° 05/2016 deste E. TJ/PA, coube-me a relatoria do feito por redistribuição (fl. 177).

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, consigno que o presente recurso será analisado com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, consoante o disposto no art. 14 do CPC/2015 e no Enunciado 1 deste Egrégio Tribunal, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da Sentença hostilizada.

Conforme relatado, o cerne recursal consiste em analisar a alegação do apelante quanto a imprescindibilidade da produção/emissão de laudo para possibilitar a concessão ou não do adicional pleiteado, sendo que, em razão da apelada não ter apresentado o referido laudo, afirma que a servidora não faz jus ao pagamento do adicional de risco de vida, pugnando pela reforma da sentença.

No caso vertente, são fatos incontroversos que a autora/apelada, Sra. Ana



Sheyla Falcão Modesto, é servidora pública estadual efetiva, ocupante do cargo de Professora Assistente IV, com lotação no Departamento de Enfermagem Hospitalar, exercendo suas atividades no Hospital de Clínicas Gaspar Vianna, desde fevereiro de 1999, conforme declaração da própria instituição universitária (vide fl. 18).

Verifica-se, ainda, que a recorrida anexou a exordial cópia do Processo Administrativo nº 01406/2009 (vide fls. 14/75), no qual formulou requerimento de percepção dos adicionais de insalubridade e de risco de vida junto à UEPA, ora recorrente, sendo que, após a instrução do feito, apesar de obter parecer favorável a obtenção dos adicionais, tanto pela assessoria jurídica da UEPA quanto da SEAD – Secretaria de Administração, a implementação dos adicionais nos vencimentos foi indeferida pela Direção da SEAD.

Por oportuno, vale ressaltar que o juízo a quo decretou a revelia da instituição universitária recorrente, pois apesar de regularmente citada, não apresentou defesa no prazo legal, conforme despacho (fl. 96), sendo apresentada uma peça contestatória extemporânea.

Por conseguinte, após o minucioso parecer favorável do órgão ministerial de primeiro grau (fls. 105/149), sobreveio a sentença atacada, julgando parcialmente procedente o pedido, concedendo a autora apenas o adicional de risco de vida no percentual de 50% (cinquenta por cento), consignando a vedação existente quanto à acumulação das duas vantagens.

Acerca da matéria em análise, entendo pertinente destacar a previsão contida nos artigos 128 e 129 da Lei 5.810/1994 (RJU), que estabelecem o pagamento de gratificação de risco de vida e alta complexidade:

Dos Adicionais

Art. 128. Ao servidor serão concedidos adicionais:

- I - pelo exercício do trabalho em condições penosas, insalubres ou perigosas;
- II - pelo exercício de cargo em comissão ou função gratificada;
- III - por tempo de serviço.

Art. 129. O adicional pelo exercício de atividades penosas insalubres ou perigosos será devido na forma prevista em lei federal.

Parágrafo único. Os adicionais de insalubridade, periculosidade, ou pelo exercício em condições penosas são inacumuláveis e o seu pagamento cessará com a eliminação das causas geradoras, não se incorporando ao vencimento, sob nenhum fundamento. (grifei)

Da leitura do dispositivo acima é possível concluir que o texto legal confere o direito ao recebimento da verba pleiteada, independente da discricionariedade do gestor público, bastando que o servidor público exerça suas atividades em condições de risco à integridade física e à vida, contudo é vedada a cumulação dos adicionais pleiteados.

Vale destacar que o Decreto Estadual nº 2.485, de 22/04/1994, o qual disciplina a concessão dos adicionais de insalubridade e periculosidade, previstos no artigo 129 da Lei nº 5.810/94, estabelece em seu artigo 2º a



necessidade de comprovação de realização de atividades sob condição insalubre ou perigosa mediante inspeção, senão vejamos:

Art.2º - Os adicionais previstos no artigo anterior só poderão ser pagos após prévia inspeção que comprove a realização de atividades sob condições insalubres ou Perigosas.

Parágrafo Único - A inspeção será feita por comissão permanente, a ser constituída por médicos do trabalho e engenheiros de segurança do trabalho, da Secretaria de Estado de Saúde Pública - SESPA e da Secretaria de Estado de Trabalho e Promoção Social-SETEPS, respectivamente, cujo laudo emitido será o documento hábil para concessão, ou não do adicional previsto no artigo 129 da Lei nº 5.810, de 24 de janeiro de 1994.

Com base no artigo acima transcrito, verifica-se claramente que o dispositivo normativo estabelece que a inspeção será feita por comissão permanente, cujo laudo deverá ser emitido pela comissão de médicos do trabalho e engenheiros da SESPA e da SETEPS, portanto, não procede o argumento da recorrente no sentido de que a ausência de laudo impede a concessão do benefício, uma vez que o ônus para emissão do laudo não compete à servidora requerente, competindo a responsabilidade pela elaboração do laudo às citadas Secretarias de Estado.

Neste ponto, corroborando o meu entendimento, registro, ainda, o disposto nos artigos 6º e 7º do Decreto Estadual 2.485/1994, acerca da responsabilidade da Administração Pública no controle da atividade dos servidores em locais considerados insalubres ou perigosos, senão vejamos:

Art.6º - Haverá permanente controle da atividade dos servidores em operações ou locais considerados insalubres ou perigosos.

Parágrafo Único - Os servidores que operam com Raios-X ou substâncias radioativas serão submetidos à inspeção de saúde a cada 6 (seis) meses.

Art.7º - As despesas decorrentes das aplicações deste Decreto correrão à conta dos recursos próprios do Estado. (grifei)

Como citado anteriormente, no presente caso, apesar de regularmente citada na presente ação, a UEPA, ora apelante, quedou-se inerte, motivo pelo qual foi decretada a sua revelia, não sendo possível somente na fase recursal alegar como fato impeditivo para o reconhecimento do direito da autora/apelada a alegação da ausência de laudo prévio de inspeção.

Analisando os autos, verifica-se, inclusive, no âmbito do processo administrativo formalizado pela servidora junto à Administração diversos documentos que comprovam que a recorrida recebia em seus vencimentos a gratificação de risco de vida, havendo apenas dúvida pela Administração quanto ao pagamento do adicional de insalubridade, pois estava sendo aguardada a realização de um laudo pericial, conforme parecer do Departamento de Enfermagem Hospitalar/ Campus IV, constante à fl. 58 dos autos, datado de 08/10/2011, dentre outros documentos.

Entretanto, não consta dos autos, qualquer comprovação de realização de laudo pericial pela própria Administração para verificar as condições de trabalho da servidora lotada no Departamento de Enfermagem Hospitalar – Campus IV, não podendo a Administração Pública se valer da própria torpeza.



Por fim, vale ressaltar que a apelada faz jus a percepção do pagamento do adicional de risco de vida, pois restou comprovado que exerce a ocupação como professora assistente no referido Departamento de Enfermagem Hospitalar, havendo atendimento a pacientes soropositivos com HIV, dentre outras patologias infecciosas e contagiosas, preenchendo os requisitos exigidos na Lei n° 5.539/89, in verbis:

Art. 1° - Fica instituída gratificação pela execução do trabalho de natureza especial, com risco de vida, a servidores estaduais:

I - Ocupante de cargos pertencentes à categorias funcionais do grupo Polícia Civil, Código GEP - PC - 700;

II - Lotados na Superintendência do Sistema Penal desde que, efetivamente, exerçam suas atividades no interior dos estabelecimentos penais e lidem diretamente em rotina permanente de trabalho, com internos;

III - Com atividade nas unidades psiquiátricas do Estado.

Art. 2° - A gratificação prevista nesta Lei corresponderá a cinquenta por cento (50%) do vencimento-base do servidor, integrando com sua passagem à inatividade, os cálculos dos proventos de aposentadoria, disponibilidade, desde que, percebida por mais de cento e oitenta (180) dias consecutivos.

Parágrafo único - Na aposentadoria por invalidez, a gratificação de risco de vida será integrada ao cálculo dos proventos de aposentadoria, independentemente do tempo em que vinha sendo percebida tal gratificação'. (grifei)

Posteriormente, a Lei n° 5.773, de 30/11/1993, acrescentou o inciso IV ao art. da Lei /1989, concedendo o benefício aos servidores públicos que trabalham diretamente com coleta e exame de sangue para detectar a existência do vírus HIV, a seguir transcrito:

Art. - Fica acrescido ao art. da Lei de 10 de maio de 1989, inciso IV a seguinte redação;

IV - Que desenvolvem atividades nas URES AIDS da Saúde Pública, OU QUE TRABALHEM DIRETAMENTE COM COLETA E EXAME DE SANGUE PARA DETECTAR A EXISTÊNCIA DO VÍRUS HIV.

No caso em tela, é inquestionável que a servidora que é professora e enfermeira, lotada no Departamento de Enfermagem Hospitalar, sendo que ao exercer suas atividades habituais entra, com frequência, em contato direto com pacientes com diversas patologias graves e contagiosas, o que é o caso da recorrida, logo constata-se a presença dos requisitos para o recebimento da gratificação de risco de vida, com base no artigo 129, da Lei Estadual n° 5.810/94.

Ademais, constata-se que a recorrida demonstrou a existência do Convênio n° 018/2010, firmado entre a UEPA e a Fundação Hospital de Clínicas Gaspar Vianna (vide fls. 63/68), referente a estágio supervisionado de alunos dos cursos de nível superior.

No sentido do explanado, cito precedentes desta Corte de Justiça, que corroboram o meu entendimento:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA. FARMACÊUTICA BIOQUÍMICA. LOTAÇÃO EM SETOR QUE LIDA COM AMOSTRAS BIOLÓGICAS QUE PODEM ESTAR INFECTADAS COM VÍRUS HIV/AIDS. LEI 5.539/89, ART. 1°, IV. SEGURANÇA CONCEDIDA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO JULGADO. NÃO OCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO DO ESTADO DO PARÁ COM DECISÃO DESFAVORÁVEL. TENTATIVA DE REDISCUTIR A MATÉRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 535, CPC. RECURSO



CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1) A própria Secretaria de Estado de Saúde Pública reconhece que a impetrante tem como atividade a realização de exames de sangue em amostras de pacientes soropositivos para HIV, incidindo assim na previsão contida no art. 1º, IV da Lei 5.539/89, fazendo jus ao benefício; 2) Pretensão da parte embargante é modificar decisão colegiada que concedeu a segurança pleiteada pela impetrante, ora embargada; 3) Ausência de omissão na decisão atacada, o que revela a mera pretensão de rediscussão do feito, o que é vedado na via eleita. Matéria exaustivamente discutida no julgamento; 4) Recurso conhecido e desprovido, à unanimidade de votos. (TJ-PA - MS: 00116249820138140301 BELÉM, Relator: MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Data de Julgamento: 11/08/2015, CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Publicação: 13/08/2015)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA. CANCELAMENTO DO PAGAMENTO. SERVIDORA, EM PROCESSO DE APOSENTADORIA, AFASTADA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO. NATUREZA PROPTER LABORE DA VANTAGEM.

1. Cessada a causa geradora do pagamento da vantagem, com o afastamento da servidora de suas atividades, correta a suspensão do pagamento da gratificação de risco de vida.
2. Impossibilidade de incorporação da gratificação de risco de vida aos proventos da servidora quando da aposentadoria, face a natureza proptem labore da vantagem. Precedentes Jurisprudenciais.
3. Equivocada a utilização analógica do art. 129, da Lei Estadual nº 5.810/1994, sobre vantagens similares à gratificação de risco de vida, posto que nele há vedação de incorporação e previsão de cassação do pagamento com o afastamento das causas geradoras. 4. Segurança denegada, à unanimidade. (TJ-PA - MS: 00232692320138140301 BELÉM, Relator: HELENA PERCILA DE AZEVEDO DORNELLES, Data de Julgamento: 24/03/2015, CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Publicação: 06/04/2015)

Ademais, como é cediço, a gratificação por risco de vida é uma compensação concedida ao servidor em face das condições nocivas em que exerce suas funções, ou seja, é vantagem condicional, modal ou propter laborem, ou seja, devida pelo serviço que está sendo realizado.

Portanto, com base na jurisprudência e na legislação de regência da matéria, a recorrida faz jus ao recebimento da gratificação de risco de vida no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre os seus vencimentos, enquanto estiver prestando o serviço na área de risco.

Ante o exposto, em conformidade com o parecer ministerial, CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DO RECURSO DE APELAÇÃO, PORÉM NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença guerreada, tudo nos termos da fundamentação lançada.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da portaria nº 3731/2015-GP.

P.R.I.

Belém-PA, 09 de julho de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

