Nº do processo: 0002702-94.2019.8.03.0000
INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS CÍVEL

Parte Autora: JUIZO DE DIREITO DA 5ª VARA CIVEL E DE FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE MACAPÁ
Parte Ré: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
Interessado: ESTADO DO AMAPÁ, MUNICÍPIO DE MACAPÁ
Advogado(a): CALEB GARCIA MEDEIROS - 315BAP, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO AMAPA - 00394577000125
Relator: Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - SERVIDORES ESTADUAIS -DIREITO À PERCEPÇÃO - NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA - GRAUS MÍNIMO, MÉDIO E MÁXIMO - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO OU NÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL -PRESENÇA DOS REQUISITOS - RISCO DE OFENSA À ISONOMIA E À SEGURANÇA JURÍDICA - PRESENÇA DOS REQUISITOS - ADMISSIBILIDADE. 1) Presentes os requisitos legais previstos no CPC/2015, deverá ser instaurado o IRDR, especialmente quando exista processospendentesem primeiro grau, neste Tribunal e no STJ sobre as mesmas questões de direito suscitadas, envolvendo a possibilidade ou não de aplicação aos servidores estaduais dos percentuais de adicional de insalubridade previstos em legislação federal, evitando a prolação de decisões conflitantes, passíveis de causar risco à isonomia e à segurança jurídica. 2) Admissibilidade.

ACÓRDÃO

O Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, por maioria, não acolheu a questão de ordem suscitada pelo Desembargador CARLOS TORK (2º Vogal) e, pelo mesmo quórum, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, vencida a Desembargadora SUELI PINI (1ª Vogal), que não o admitia, tudo nos termos dos votos proferidos.

Tomaram parte do julgamento os(a) Excelentíssimos(a) Senhores(a): Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (Relator), Desembargadora SUELI PINI (1º Vogal), Desembargador CARLOS TORK (2º Vogal), Desembargador MANOEL BRITO (3ª Vogal), Desembargador EDUARDO CONTRERAS (4º Vogal) e Desembargador JOÃO LAGES (Presidente).

Macapá/Ap, 13 de novembro de 2019

Este documento foi assinado eletronicamente por Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO em 13/12/2019 09:16. O original deste docum ento pode ser consultado no site: http://www.tjap.jus.br. Hash: 452452509AM

Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (Relator) - O JUÍZO DE DIREITO DA 5ª VARA CÍVEL E DE FAZENDA PÚBLICA DE MACAPÁ, através do Ofício nº 005, de 11/09/2019 e com suporte nos artigos 977, I, do CPC/2015, suscita INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS, alegando que estaria havendo divergência de entendimento entre os juízes estaduais, neste Tribunal de Justiça e também no STJ sobre a definição da tese jurídica a respeito dos percentuais de adicional de insalubridade cabíveis aos servidores estaduais, em especial quanto à utilização da Lei Federal nº 8.112/90, colocando em risco a isonomia e a segurança jurídica, pois, a depender do órgão julgador, a parte autora poderia ter ou não a pretensão acolhida.

A Presidência desta Corte recebeu o pleito e determinou respectiva distribuição, sendo que, por intermédio da decisão constante da ordem nº 8, em juízo preliminar de admissibilidade, determinei a imediata suspensão das múltiplas demandas envolvendo servidores estaduais que estão em tramitação no âmbito deste Poder Judiciário, bem como de todos os prazos processuais em curso nos processos que versem sobre a questão suscitada neste incidente, até que se pronuncie definitivamente este Tribunal.

Após a secretaria dar início às diligências, resolvi encaminhar desde logo o feito a este plenário, até pelo recebimento do Ofício nº 043/2019-GAB-VP, ondea Vice-Presidência desta Corte demonstrou preocupação com os registros eletrônicos da admissibilidade do IRDR junto ao CNJ e à página da internet do TJAP.

É o relatório.

VOTO DE ADMISSIBILIDADE

O Excelentíssimo Senhor Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (Relator) - De antemão, adianto que a decisão monocrática que proferi na ordem n° 8 utilizou apenas e tão somente do poder geral de cautela previsto no art. 301 do CPC, até por aplicação dos princípios da celeridade e efetiva prestação jurisdicional, em nada conflitando com as regras atinentes do processamento do IRDR e nem de longe sugere qualquer usurpação de competência deste colegiado.

Como dito no despacho na ordem nº 39, foi apenas para resguardar, proteger e preservar os direitos em litígio sobre percentuais de adicional de insalubridade cabíveis aos servidores estaduais, pois, a depender do órgão julgador, a parte autora poderia ter ou não a pretensão acolhida, colocando em risco a isonomia e a segurança jurídica, já que é de conhecimento de todos que muitos processos vinham sendo julgados, inclusive com elasticidade do julgamento e com pedidos de vista.

Ou seja, a relevância da permanência como regra processual do poder geral de cautela decorre da impossibilidade de previsão abstrata de todas as situações de perigo para as partes, o qual é corolário da garantia constitucional da tutela jurisdicional adequada (artigo 5º, XXXV, da CF/88), conforme lição de ALEXANDRE FREITAS CÂMARA:

> "O poder geral de cautela é instituto considerado necessário em todos os quadrantes do planeta, e decorre da óbvia impossibilidade de previsão abstrata de todas as situações de perigo para o processo que podem vir a ocorrer em concreto. Por tal razão, tem-se considerado necessário prever a possibilidade de o juiz conceder medidas outras que não apenas aquelas expressamente previstas pelas leis processuais".
>
> "Admitir a existência de casos para os quais não houvesse

> nenhuma medida cautelar capaz de evitar um dano irreparável, ou de difícil reparação, para a efetividade do processo seria admitir a existência de casos para os quais não existiria nenhum meio de prestação da tutela jurisdicional adequada, o que contrariaria a garantia constitucional (a qual, relembre-se, está posta entre as garantias fundamentais do nosso sistema político e jurídico)". (Lições de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, vol. III, p. 43 e 45)

Por isso, muito embora o art. 982, I, do CPC, estabeleça a suspensão dos processos após a admissão do incidente pelo órgão colegiado competente, isto não afasta as atribuições do relator a quem foi distribuído o feito, que poderá adotar medidas urgentes, a serem ratificadas ou não posteriormente.

Isto porque, pela regra procedimental do IRDR não há opção entre suspender ou não os processos após a admissão, cabendo ao relator, neste particular, apenas de declarar a suspensão dos processos, cujo ato que pratica, por óbvio, não envolve qualquer espécie de tutela de urgência, mas consequência automática da respectiva instauração do incidente pelo colegiado.

Dito isso, observo que este incidente contempla duas fases distintas: a primeira, envolvendo o juízo de admissibilidade; e, a segunda, destinada à instauração do contraditório e à fixação das respectivas teses jurídicas.

Nesta ocasião, portanto, cabe o exame dos pressupostos que autorizam a instauração do IRDR, assim extraídos do NCPC:

> "Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:
> I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;
> II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica".

Além disso, deve-se levar em conta o requisito negativo previsto no § 4º do mesmo dispositivo, segundo o qual "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

Desse modo, não havendo notícias que apontem a existência de recursos afetados nos Tribunais Superiores acerca dos temas abordados, até porque a matéria principal envolve a doção dos percentuais de adicional de insalubridade cabíveis aos servidores estaduais, em especial quanto à utilização da Lei Federal nº 8.112/90, patente que este procedimento deve ser admitido, pois presentes os demais requisitos legais.

Ora, sobre o tema suscitado e a fim de atender ao disposto no parágrafo único do art. 978, do NCPC, óbvio que existe não apenas uma causa, mas diversas pendentes de julgamento. Na primeira instância, a peça inicial do juízo da 5ª Vara Cível exemplificou seis processos lá sentenciados, sendo três pela procedência (Processos nºs 0005030-62.2017.8.03.0001, 0029904-77.2018.8.03.0001 e 0037638-50.2016.8.03.0001) e três pela improcedência (Processos nºs 0050488-10.2014.8.03.0001, 0004171-12.2018.8.03.0001 e 0023668-46.2017.8.03.0001).

Fora isso, há efetiva existência de recursos neste tribunal sobre a mesma questão, pois, após consulta junto ao Sistema Tucujuris, verifiquei que sob a minha relatoria existem remessas *ex officio* e apelos voluntários, como, por exemplo, os Processos nºs 45724-73.2017, 54796-21.2016, 9985-44.2014, 39092-31.2017 e 25030-

83.2017

Fora esses feitos, exemplificativamente, ainda existem no Gabinete do Des. Rommel Araújo de Oliveira, recursos nos Processos nºs 199-97.2019, 815-77.2016 e 1823-11.2015; no Gabinete do Des. Gilberto Pinheiro recursos nos Processos nºs 13951-44.2016, 37884-75.2018, 34600-93.2017 e 60741-86.2016; no Gabinete do Des. Manoel Brito, recursos nos Processos nºs 43125-64.2017, 4263-53.2019; no Gabinete do Des. Carmo Antônio, recursos nos Processos nºs 27820-40.2017, 17207-87.2019, 5744-51.2019 e 6467-41.2017; ; no Gabinete do Des. Carlos Tork, recursos nos Processos nºs 8929-09.2016, 37638-50.2016 e 1850-67.2019; e, no Gabinete do Des. Eduardo Contreras, recursos nos Processos nºs 608-41.2017 e 18855-10.2016.

Nessas circunstâncias, deve-se evitar que todas essas lides continuem ou venham a ser decididas por juízes de primeiro grau ou por órgãos fracionários desta Corte diferentemente, ou seja, com soluções díspares, o que, se ocorrer, gerará risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica.

Aliás, são tantas as lides julgadas nesta Corte sobre o tema, que colaciono algumas ementas só do último mês de outubro, com votos concedendo referido benefício e outros não. Confira-se:

> "APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TÉCNICA EM ENFERMAGEM. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A PERICULOSIDADE. AUSÊNCIA DE LEI ESTADUAL ESPECÍFICA. OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOCORRÊNCIA. DIREITO À PERCEPÇÃO DO ADICIONAL RECONHECIDO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1) A Lei Estadual nº 066/1993, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis, assegura aos servidores que trabalham com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida a concessão de um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo, estabelecendo que na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica. 2) Embora inexista legislação específica regulamentando a matéria, esta Corte de Justiça consolidou jurisprudência no sentido de que a omissão legislativa não impede o reconhecimento do direito à percepção do adicional de insalubridade pelos servidores do Estado do Amapá comprovadamente submetidos ao exercício de atividades insalubres e perigosas, aplicando-se, por analogia, a Lei Federal nº 8.270/1991, que assegurou aos servidores civis da União, entes autárquicos e fundações, percepção de adicional de insalubridade pelo exercício de tais atividades. 3) Havendo prova técnica de que as atividades desenvolvidas pela apelada são consideradas insalubres, faz-se jus à percepção do adicional de insalubridade no grau correspondente. 4) O pagamento do adicional de insalubridade é devido a partir da data do laudo pericial que comprova efetivamente as condições insalubres e o respectivo grau. 5) Súmula 14/TJAP revisada. 6) Remessa oficial parcialmente provida, prejudicado o apelo voluntário". (Proc. nº 0017616-68.2016.8.03.0001, rel. Des. Eduardo Contreras, Câmara Única, julgado em 04/10/2019)

> "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - AGENTE PENITENCIÁRIO - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO - PREVISÃO LEGAL - PROVA PERICIAL VÁLIDA - GRAU MÁXIMO - BENEFÍCIO DEVIDO - TERMO

INICIAL - LAUDO PERICIAL - SÚMULA 14 DO TJAP - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1) Considerando-se que os profissionais lotados no IAPEN são regidos pelo plano de cargos e salários dos servidores públicos civis do Quadro de Pessoal do Estado do Amapá e as despesas daí decorrentes à conta do orçamento do Estado do Amapá, está evidente a legitimidade passiva do referido ente público; 2) Consoante diversos precedentes desta Corte, o adicional de insalubridade é direito reconhecido pela Constituição Federal e por lei infraconstitucional, sendo devido ao servidor público que exerce sua atividade em áreas reconhecidamente insalubres; 3) Correta é a decisão que condena o apelante ao pagamento de adicional de insalubridade quando os elementos de prova constantes dos autos, inclusive laudo pericial realizado no local de trabalho do apelado, concluiu que todos os agentes penitenciários do IAPEN fazem jus àquela verba remuneratória; 4) O pagamento do adicional de insalubridade é devido a partir da data do laudo pericial que comprova efetivamente as condições insalubres e o respectivo grau. Súmula 14/TJAP revisada; 5) Apelo conhecido e parcialmente provido". (Proc. nº 0061983-80.2016.8.03.0001, rel. Des.Manoel Brito, Câmara Única, julgado em 08/10/2019)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. LEGISLAÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE. 1) Embora o acórdão embargado tenha se assentado na compreensão, até então majoritária desta Corte, houve mudança substancial de entendimento para afastar a aplicação dos percentuais de insalubridade previstos em regramento federal. 2) Apesar de a norma de eficácia limitada não produzir todos os efeitos a que se propõe, daí a necessidade de integração legislativa para ter plena aplicabilidade, deve-se considerar que ela produz o efeito mínimo de garantir o direito a que se propõe. 3) Constatado o trabalho exercido em situações não salubres, devidamente atestado por laudo pericial, surge o direito ao recebimento do adicional no grau aferido. 4) O pagamento do adicional de insalubridade é devido a partir da data do laudo pericial que comprova efetivamente as condições insalubres e o respectivo grau (Súmula nº 14/TJAP). 5) O percentual para pagamento do adicional de insalubridade deve guardar correspondência com a receita do ente público, de modo a garantir o direito constitucional sem inviabilizar o orçamento estadual. 6) Embargos acolhidos com aplicação de efeitos infringentes".(Proc. nº 0025061-16.2011.8.03.0001, rel. Des. Carmo Antônio, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2019)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ENFERMEIRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DIREITO À PERCEPÇÃO. PROVA PERICIAL. GRAU MÁXIMO DEVIDO. TERMO INICIAL. LAUDO. PRECEDENTES STJ E SÚMULA 14 DO TJAP (REVISADA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DO PERCENTUAL NA LIQUIDAÇÃO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA DE OFÍCIO E PARCIALMENTE PROVIDA. 1) O adicional de insalubridade é direito reconhecido pela Constituição Federal e por lei infraconstitucional, sendo devido ao trabalhador que exerce suas atividades em áreas reconhecidamente insalubres. 2) Comprovado pela perícia que o servidor exerce suas atividades em ambiente

> insalubre, expostos ao grau máximo (20%), faz jus à percepção dos valores relativos ao adicional de insalubridade, aplicando-se, por analogia, a Lei n. 8.270/1991, somente quanto ao percentual devido. 3) Por outro lado, merece reparo o termo inicial do pagamento, tendo em vista que o Juízo de origem consignou ser devido retroativo à propositura da ação. 4) É que, diante da impossibilidade de presumir insalubridade em momento anterior à perícia, o pagamento do adicional de insalubridade deve ter como termo inicial a data do laudo. Precedentes STJ e Súmula 14 TJAP (revisada). 5) No caso, o Juízo de origem equivocou-se ao fixar os honorários advocatícios com base no art. 85, § 2º, do CPC. Isso porque, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado, a rigor do art. 85, § 4º, II, do CPC. 6) Remessa Oficial conhecida de ofício e parcialmente provida. 7) Recurso voluntário do Estado julgado prejudicado". (Proc. nº 0002673-12.2017.8.03.0001, rel. Des. Rommel Araújo de Oliveira, Câmara Única, julgado em 15/10/2019)

> "APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. IMPUGNAÇÃO GRATUIDADE. PRECLUSÃO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DIREITO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. OMISSÃO DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. APELO PROVIDO. 1) Realizado o pedido de gratuidade na petição inicial, a impugnação deve ser realizada na contestação sob pena de preclusão. 2) A legislação estadual, embora preveja o adicional, carece de regulamentação específica para sua concessão. 3) Diante da omissão da legislação estadual, afasta-se a aplicação por analogia da legislação federal, uma vez que não se trata de direito constitucional autoaplicável e que eventual decisão favorável implica em aumento da despesa. 4) Apelo provido". (Proc. nº 0030170-06.2014.8.03.0001, rel. Des.Carlos Tork, Câmara Única, julgado em 15/10/2019)

E, ainda, como é de conhecimento de todos, já houve recurso especial ao STJ, que, ao apreciar aquele de nº 1.694.891/AP, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, entendeu ser incabível a aplicação analógica de legislação federal à presente hipótese, por não existir regramento de cunho constitucional auto-aplicável tangente ao adicional de insalubridade, podendo gerar inegável aumento nos gastos públicos.

Obviamente que outros recursos especiais serão interpostos e novamente o tema irá à apreciação daquela respeitável Corte, daí inegável presença do pressuposto referente à efetiva repetição de processos sobre a matéria controvertida, pelo que entendimento contrário importaria exaltar o formalismo excessivo em detrimento da primazia do julgamento de mérito, um dos pilares do CPC/2015 (artigos 4°, 139, IX, 932, parágrafo único e 1.029, §3°), cabendo, por oportuno, transcrever a seguinte lição de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA:

> "O IRDR é instaurado a partir de um caso que esteja no tribunal, seja um processo originário, seja um recurso (inclusive remessa necessária). Somente cabe o IRDR enquanto pendente causa de competência do tribunal. A causa de competência do tribunal pode ser recursal ou originária. Caberá o IRDR, se estiver pendente de julgamento no tribunal uma apelação, um agravo de instrumento, uma ação rescisória, um mandado de segurança, enfim, uma causa recursal ou originária". (Curso de Direito Processual Civil - Vol.

3. 13. Ed. Jus Podivm: Salvador, 2016, p. 628).

E aqui não se trata de vaidade pessoal, mas sim não incorrer em negativa de prestação jurisdicional, tanto que daqueles processos citados pela eminente Juíza da 5ª Vara Cível na peça inaugural, a apelações nos Processos nºs 5030-62.2017 e 0037638-50.2016 já estão nesta Corte, sob a relatoria do Des. Carlos Tork, a apelação no Proc. nº 0029904-77.2018 sob a relatoria da Des. Sueli Pini e a apelação no Proc. nº 0050488-10.2014 sob a relatoria da Des. Carmo Antônio.

Enfim, como a matéria em debate é unicamente de direito, com correspondência em casos repetitivos, que estarão todos vinculados a este IRDR a partir de agora, já que o precedente a ser debatido e firmado será aplicado a todos esses casos, há fundamento para admitir o incidente.

Pelo exposto, ratifico a decisão inicial que proferi e voto pela admissibilidade do presente incidente a fim deque esta Corte possa firmar tese a respeito da questão suscitada e, por consequência,resguardar a segurança jurídica e a isonomia.

Conforme dispõe o art. 979 do NCPC, objetivando a maisampla e específica divulgação, determino seu registro eletrônico no banco nacional de dados de casos repetitivos do Conselho Nacional de Justiça, regulamentado pela Resolução nº 235, de 13 de julho de 2016.

Por consequência, com fulcro no inciso I, do art. 982 do NCPC, determino a imediata suspensão das múltiplas demandas envolvendo servidores estaduais que estão em tramitação no âmbito deste Poder Judiciário, bem como de todos os prazos processuais em curso nos processos que versem sobre a questão suscitada neste incidente, excepcionando-se as causas com trânsito em julgado.

Intime-se o Ministério Público para, querendo, manifestar-seno prazo de 15 (quinze) dias, conforme estipula o inciso III, do art. 982 do NCPC.

Além disso, considerando que eventuais teses firmadas neste IRDR terá força *erga omnes*, com o intuito de resguardar o contraditório, deve-se proporcionar ampla publicidade à matéria suscitada no presente incidente para que partes, pessoas, órgãos ouentidades possam requerer, no prazo de 15 (quinze) dias a juntada de documentos e a realização de diligências, consoante regra inserta no art. 983 do NCPC.

Ainda determino que, em todos os processos afetados pela suspensão, conste certidão informando não só o número do IRDR, mas também a possibilidade dos interessados participarem ativamente do presente incidente nos moldes acima dispostos.

Superado o prazo para que as partes, pessoas, órgãos ou entidades possam requerer juntada de documentos e a realização de diligências, intime-se novamente o Ministério Público para manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias, conforme estipula a parte final do art. 983 do NCPC.

É como voto.

A Excelentíssima Senhora Desembargadora SUELI PINI (1ª Vogal) - O JUÍZO DE DIREITO DA 5ª VARA CÍVEL E DE FAZENDA PÚBLICA DE MACAPÁ, por meio de ofício, suscita, com suporte nos artigos 977, I, do CPC/2015, INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS, alegando a existência de divergência de entendimento entre os juízes estaduais, entre os membros deste Tribunal de Justiça e, ainda, no âmbito do STJ, sobre a definição da tese jurídica a respeito dos percentuais de adicional de insalubridade cabíveis aos servidores estaduais, em especial

quanto à utilização da Lei Federal nº 8.112/90, colocando em risco a isonomia e a segurança jurídica.

A Presidência desta Corte recebeu o pleito e determinou respectiva distribuição aleatória, tendo sido o feito endereçado ao gabinete do Desembargador Agostino Silvério, o qual, por meio de decisão monocrática (mov. de ordem nº 08), admitiu o presente incidente e, com base no art. 982 do CPC/2015, determinou a incontinenti suspensão das múltiplas demandas envolvendo servidores estaduais que estão em tramitação no âmbito deste Poder Judiciário, bem como de todos os prazos processuais em curso nos processos que versem sobre a questão suscitada.

Logo se adianta ser o caso de não se admitir o presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, ante a necessidade de se manter a coerência com outros julgados desta Corte e resguardar, por consequência, a segurança jurídica ao jurisdicionado.

De acordo com o art. 976 do NCPC, é cabível a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando houver, simultaneamente: **a)** efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito (inciso I) e **b)** risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (inciso II).

Ocorre que além dos requisitos retro mencionados, há outro requisito imprescindível para viabilização do IRDR, qual seja: **a necessidade de existir processo em trâmite perante o Tribunal**. Isto porque, conforme seu próprio nome indica, trata-se de instituto processual com natureza jurídica de incidente e, assim sendo, sua instauração deve estar vinculada a um determinado processo.

Nesta toada, insta colacionar o Enunciado nº 344 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, *in verbis*: "A instauração do incidente pressupõe a existência de processo pendente no respectivo Tribunal".

A autuação autônoma do IRDR, além de contrariar sua própria natureza jurídica, resultaria na criação de uma competência originária aos Tribunais, algo defeso ao legislador ordinário. Sobre o tema, confira-se a lição do Professor **Fredie Didier Jr.**:

> Se não houver caso em trâmite no tribunal, não se terá um incidente, mas um processo originário. E não é possível ao legislador ordinário criar competências originárias para os tribunais. As competências do STF e do STJ estão previstas, respectivamente, no art. 102 e no art. 105 da Constituição Federal, as dos tribunais regionais federais estão estabelecidas no art. 108 da Constituição Federal, cabendo às Constituições Estaduais fixar as competências dos tribunais de justiça (art. 125, § 10, CF). O legislador ordinário pode - e foi isso que fez o CPC - criar incidentes processuais para causas originárias e recursais que tramitem nos tribunais, mas não lhe cabe criar competências originárias para os tribunais. É também por isso que não se permite a instauração do IRDR sem que haja causa tramitando no tribunal. **(DIDIER JR., Fredie e CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. 13ª Edição. Bahia: Editora Juspodvim, 2016. Volume III. P. 625)**

A propósito, esta Corte de Justiça, ao analisar outros casos, deixou evidente a imprescindibilidade de existência de causa pendente para julgamento perante este grau de jurisdição para que seja admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, como pode se inferir dos seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. PLANTÃO E SOBREAVISO DE MÉDICO. FÉRIAS E

> **DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. TRATAMENTO UNIFORME.** 1) O Código de Processo Civil concebeu o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) com o fim de agilizar e aperfeiçoar a prestação jurisdicional. 2) São três os pressupostos cumulativos de admissibilidade do IRDR: efetiva repetição de processos e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica; questão unicamente de direito, e; causa pendente no tribunal. (...) 6) Incidente não admitido. **(IRDR Nº 0000982-63.2017.8.03.0000 - Desembargador CARMO ANTÔNIO - TRIBUNAL PLENO - D.Julg, 07/06/2017)**
>
> **INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITO. INCIDENTE NÃO ADMITIDO.** 1) O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em razão de sua própria natureza jurídica, precisa estar ligado a determinado processo em trâmite no respectivo Tribunal, não sendo possível sua autuação de forma autônoma, como se fosse uma ação originária; 2) Juízo negativo de admissibilidade. **(IRDR Nº 0002213-62.2016.8.03.0000 - Desembargador RAIMUNDO VALES - TRIBUNAL PLENO - D. Julg. 22/02/2017)**
>
> **INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. IRDR. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS. ARTS. 976, I e II, E 977, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. INCIDENTE NÃO ADMITIDO.** 1) É indispensável, em juízo de admissibilidade de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas -IRDR, a comprovação de processo específico pendente que dê origem à provocação objeto de decisão restrita à tese jurídica exposta em número considerável de processos repetitivos, uma vez que, sendo o IRDR um incidente, é preciso que haja um caso tramitando no tribunal; 2) Incidente não admitido. **(IRDR nº 0000560-25.2016.8.03.0000 - Juiz Convocado LUCIANO ASSIS - TRIBUNAL PLENO - DJe 06/09/2016)**

Inclusive, este ponto foi objeto de discussão recente no Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 1631846/DF, interposto pela Defensoria Pública do DF contra decisão que inadmitiu o IRDR, sob o fundamento de que a sua instauração tem como pressuposto a existência de processo ou recurso no Tribunal. Em julgamento finalizado no dia 05 de novembro de 2019, a Corte Superior, por três votos a dois, não conheceu do recurso, ante a irrecorribilidade de acórdão que inadmite IRDR, todavia, embora o recurso não tenha sido admitido por maioria, houve o posicionamento de três dos cinco ministros da TERCEIRA TURMA no sentido de negar provimento ao recurso no mérito, ou seja, reconhecer a imprescindibilidade de se ter caso pendente no Tribunal, o que indica, portanto, o acerto das decisões desta Egrégia Corte.

Partindo-se dessa premissa, resta prejudicada a admissibilidade do presente IRDR, uma vez que suscitado por meio do ofício nº 005/19 pelo Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca de Macapá e instaurado de forma autônoma perante este grau de jurisdição, <u>sem qualquer tipo de vinculação a um processo específico</u>.

Não obstante a legitimidade do suscitante esteja expressamente prevista no art. 977, I, do CPC, tem-se que esta se limita apenas a suscitar a questão ao Presidente do Tribunal a fim de que possa tomar conhecimento e não de ser o autor propriamente dito do Incidente, incumbindo ao Tribunal de Justiça tomar providências no sentido de que um Desembargador possa suscitar o IRDR nos autos de um processo específico e em trâmite nesta Corte.

Em igual sentido, confira-se o ensinamento do Professor **Fredie Didier Jr.:**

> "Ao juiz confere-se legitimidade para suscitar o IRDR, mas não a

> qualquer juiz. Deve ser um juiz que tenha sob sua presidência uma causa que apresente uma questão de direito repetititva, que merece ser submetida a um IRDR. É preciso, porém, como já demonstrado, que haja uma causa pendente no tribunal. O juiz pode requerer ao tribunal, então, que suscite, numa das causas ali pendentes, o IRDR."

Ora, caso se admitisse essa instauração autônoma, o Tribunal restaria impossibilitado de dar cumprimento ao previsto no art. 978, parágrafo único, do CPC, que assim prevê: "O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.", ante a total ausência de processo vinculado ao incidente.

Ademais, pelo teor do ofício encaminhado pelo Juízo da 5ª Vara Cível, vê-se que a Juíza reconhece de forma expressa a necessidade de se ter causa pendente no tribunal, inclusive apontando como requisito imprescindível, e, ao final, em verdade, há o pedido ao Presidente do Tribunal para que ele possa providenciar a instauração do IRDR.

Assim, admitir o presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas significaria tratá-lo como se fosse uma ação originária, o que representa desvirtuação da sua própria natureza jurídica, assim como a criação de uma competência originária para esta Egrégia Corte sem qualquer previsão na Constituição Estadual.

De mais a mais, deve-se atentar para o fato de que o vício ora reconhecido não pode ser saneado, ao menos nesses próprios autos, uma vez que, embora seja de conhecimento público e notório o grande número de demandas em trâmite neste grau de jurisdição a respeito da cobrança de adicional de insalubridade, não se pode permitir a instauração do IRDR e uma vinculação posterior a um processo, pois a ordem prevista na legislação é totalmente inversa, ou seja, o procedimento adequado é que primeiro se tenha o processo e dele se possa se originar um Incidente e não o contrário, sob pena de desvirtuamento da norma legal.

Caso fosse admitida esta tese, restaria configurada a peculiar situação em que se terá um incidente suscitado por um Juiz de primeiro grau, totalmente estranho ao feito em trâmite neste Tribunal, alcançando um processo sem que as partes ou o próprio Relator tenha suscitado o IRDR.

Dessa forma, até mesmo em razão das nuances que existem em volta de institutos jurídicos novos, tal como o IRDR, demonstra-se mais apropriado que se promova a inadmissibilidade do presente feito e possa se instaurar um novo em conformidade com a norma legal, sem margem, portanto, para que por um detalhe a eventual tese a ser fixada venha a ser cassada pela Corte Superior. Ademais, nos termos do art. 976, §3º, do CPC, "A inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.".

Por fim, faz-se necessário cassar imediatamente a decisão monocrática proferida pelo Desembargador Agostino Silvério de admitir o IRDR e de suspender o trâmite dos processos relativos à questão ora suscitada, tendo em vista que o art. 982 do CPC é claro no sentido de que a admissibilidade compete exclusivamente ao órgão colegiado e que a suspensão somente poderá ser determinada após a devida admissão, de modo que a decisão do Relator acabou, em verdade, usurpando a competência do Tribunal Pleno desta Corte.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito imprescindível,

não se pode admitir o presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

É o voto.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador CARLOS TORK (2º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador MANOEL BRITO (3º Vogal) - Com o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador ROMMEL ARAÚJO (4º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador EDUARDO CONTRERAS (5º Vogal) - Acompanho o Relator.

DECISÃO

O Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, por maioria, não acolheu a questão de ordem suscitada pelo Desembargador CARLOS TORK (2º Vogal) e, pelo mesmo quórum, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, vencida a Desembargadora SUELI PINI (1ª Vogal), que não o admitia, tudo nos termos dos votos proferidos.