

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE: INEFICIÊNCIA NA SUA APLICABILIDADE

Felipe Dantas Leite¹
Marcelo Mauricio da Silva²

RESUMO

O presente artigo visa demonstrar que, embora a legislação trabalhista necessite de considerável atualização diante dos diversos novos tipos de relações de trabalho no mundo moderno, ainda se pode contribuir para a melhoria do valor social do trabalho com base no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, buscando sempre uma melhor aplicação e interpretação das normas trabalhistas já existentes. Sem dúvidas a aplicabilidade do adicional de insalubridade gera grandes polêmicas acerca de seu bom uso ou não, se ele atende os pressupostos elencados na Norma Regulamentadora n.º 15 e, principalmente, se visa tutelar a saúde e o bem estar do trabalhador. Objetiva demonstrar quais as deficiências apresentadas em tal instituto e quais as possíveis soluções afim de garantir uma melhor relação de trabalho, gerando aumento na produtividade do trabalhador, ocasionando num bem estar tanto para o obreiro quanto ao seu empregador. Através de uma metodologia baseada nos estudos de grandes doutrinadores que pesquisaram sobre assunto e chegaram a conclusões nas quais embasam cientificamente o tema de que se trata, além do amparo da legislação e da jurisprudência. Os resultados alcançados foram bastante satisfatórios por se tratar de um tema bastante polêmico, pôde ser observada diversas divergências sobre o assunto e o presente artigo visa esclarecer da melhor maneira possível os principais litígios existentes.

Palavras-chave: Valor social do Trabalho. Dignidade do Trabalhador. Adicional de Insalubridade. Meio ambiente de Trabalho.

INSALUBRITY PREMIUM: INEFFICIENCY IN THEIR APPLICABILITY

ABSTRACT

The current paper aims to demonstrate, although the work's legislation needs a handful work on updates by facing the new kinds of job relations in the modern world of nowadays, it is still possible to contribute for the improvement of the work social value based on the Principle of the Human Person's Dignity, looking for a better application and interpretation of the vigent work's legislation. There is no doubt the applicability of the insalubrity premium generates controversy about of its great use or not, if it attends the assumptions listed on the Regulatory Norm n.º 15 and, mainly, if aims to guard the health and well-being of the employee. It aims to demonstrate the shortcomings in such institute and which are the possible solutions in order to ensure a better working relationship, generating an increase on the worker's productivity, resulting in well-being for both the worker as his employer. Through a methodology based on studies of major indoctrinators who have researched about the subject and reached conclusions on which underpin the subject scientifically that it is. The

¹ Discente do Curso de Direito da UNIRN. Contato: felipedantasleite@gmail.com

² Docente do Curso de Direito da UNIRN. Contato: marcelomauricio@unirn.edu.br

results were quite satisfactory since it is a very controversial issue, several differences could be observed on the subject and this article aims to clarify the best way possible the main existing litigations.

Key-words: Value of Social Work. Dignity of the worker. Insalubrity Premium. Working Environment.

1 INTRODUÇÃO

As relações de trabalho atuam na sociedade muito antes do surgimento de legislação específica, com o advento da Revolução Industrial mudanças começaram a ocorrer dando origem à classe operária.

O surgimento das máquinas fez com que o uso da força não fosse mais preponderante na relação de trabalho, fazendo com que mulheres e menores de 18 anos pudessem vir a exercer a grande maioria dos trabalhos oferecidos à classe operária, assim aumentou a lacuna de não abrangência de uma legislação específica, fazendo com que o trabalhador fosse explorado cada vez mais, refletindo no recebimento de salários ínfimos e jornadas de trabalho exorbitantes, além de condições de higiene degradantes, com graves riscos de acidente.

No Brasil, somente em 1830, surgiu uma lei que regulamentava o contrato sobre prestação de serviços entre brasileiros e estrangeiros. Apesar de tal regulamentação, essa era insuficiente, não abrangendo a grande massa da população. Em 1903, foi regulamentada a sindicalização dos profissionais da agricultura. Quatro anos após, em 1907, criou-se a lei sobre sindicalização de trabalhadores urbanos, e foi-se evoluindo gradativamente até chegar em 1943, com o surgimento da Consolidação das Leis do Trabalho, que até hoje constitui o marco mais importante do Direito Trabalhista Brasileiro.

A Consolidação das Leis do Trabalho trouxe a previsão do adicional de insalubridade, através de seu artigo 192, tratando-se de acréscimo devido a trabalhadores que atuam em atividades consideradas como insalubres, ou seja, que prejudicam de alguma forma a saúde do trabalhador, de forma permanente e ainda tem os limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho.

A importância do tema adicional de insalubridade nas relações trabalhistas se dá pelo fato de tal benefício ser de grande valia para a preservação da saúde do trabalhador. Trata-se de uma contraprestação percebida pelo obreiro pela realização de atividades em ambientes nocivos a sua saúde.

Tema bastante polêmico, uma vez que é objeto ainda não pacificado pelos Tribunais, havendo uma grande divergência entre os doutrinadores a cerca da sua constitucionalidade,

caso seja mal aplicado, irá violar um dos princípios base da nossa Constituição, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A ideia de pesquisar acerca da ineficiência na aplicabilidade do Adicional de Insalubridade surgiu com a percepção de que a Consolidação das Leis do Trabalho se encontra obsoleta e não trata a matéria de uma maneira justa e igualitária. A maneira como tal adicional é encarado pode ser considerada como uma bonificação por um trabalho que venha a prejudicar a saúde do trabalhador, fato este que não é nada benéfico para a saúde do trabalhador, uma vez que ele irá receber uma quantia irrisória para colocar sua saúde em risco.

Se considerarmos o direito à vida como a principal garantia constitucional, o adicional de insalubridade poderá ser visto como uma matéria inconstitucional, visto que o obreiro jamais poderá exercer atividade prejudicial a sua vida, sendo necessária, urgentemente, uma medida para que possa sanar tal problema, além de que a sociedade precisa deixar de lado o pensamento capitalista que vem arrasando os direitos humanos e as melhores condições de vida, através de uma metodologia de pesquisa que buscou referências nos grandes doutrinadores, nas decisões mais recentes da jurisprudência e na visão do próprio trabalhador.

O presente artigo visa esclarecer que o adicional de insalubridade constitui um direito muito importante para o obreiro, e sua melhor aplicação irá acarretar em benefícios tanto para o trabalhador quanto para o empregador, uma vez que um obreiro saudável irá produzir mais, amparado na jurisprudência e na doutrina existentes sobre a matéria, defender a vedação completa daquela, e demonstrar as hipóteses de aceitação desta.

2 CONCEITO DE SAÚDE

Ao passar dos anos, o conceito de saúde veio sendo modificado gradativamente, antes sendo considerado apenas como ausência de saúde, mas rapidamente foi percebido que ter saúde não era simplesmente não aparentar nenhuma doença. Gradativamente, tal conceito foi se ampliando e congregando as dimensões física, emocional, mental, social e espiritual do ser humano.

Assim, ter uma saúde perfeita é ter uma vida equilibrada, significa ter uma boa qualidade de vida, bem estar e felicidade.

O médico Misael Wanderley Santos Júnior (2011), urologista, aponta como melhor definição do conceito de saúde, a dada pela Organização Mundial de Saúde.

Sempre digo aos meus pacientes que o melhor conceito de saúde é justamente o da Organização Mundial de Saúde, que mostra saúde não apenas como ausência de doença, mas sim como um completo bem-estar psicossocial. Portanto, minha definição é algo mais filosófico e ultrapassa o conceito físico por abranger uma satisfação pessoal com o estado físico, emocional e também espiritual. O encontro dessas três esferas implica um ser saudável.

Com tamanha importância, o conceito seguido pela Organização Mundial de Saúde (OMS) em 1948, retrata um pacto, um norte a ser tomado. Deixa transparecer a ideia de uma “saúde perfeita”, um tanto quanto utópica, já que a mudança e não a estabilidade, é predominante na vida. Saúde não é um estado permanente, que uma vez alcançado possa ser sustentado. A própria abrangência de saúde tem um enorme grau de subjetividade e resolução histórica, na medida em que indivíduos e sociedades consideram ter mais ou menos saúde dependendo do momento, do referencial e dos valores que atribuam a uma situação.

Estuda-se muito a fim de estabelecer um conceito mais dinâmico, que possa encarar a saúde não como um segundo plano, e sim como busca permanente de cada pessoa e da coletividade, que se expressa na batalha pelo aumento do uso das capacidades de cada pessoa e da sociedade, refletindo sua competência de defender a vida.

De acordo com o conceito da OMS, nenhum ser humano (ou população) será completamente saudável ou totalmente doente. Durante o período de sua vida, viverá condições de saúde/doença, de acordo com suas potencialidades, suas maneiras de vida e sua interação com elas.

Do mesmo modo, as abordagens segundo as quais a condição de saúde individual é motivada unicamente pela realidade social ou pela ação do poder público, tanto quanto a visão oposta, nem por isso menos importante, que coloca toda a responsabilidade no indivíduo, em sua carga genética e em seu esforço pessoal, precisam ser quebrados. Interferir sobre o processo saúde/doença está ao alcance de todos e não é uma tarefa a ser incumbida, deixando ao cidadão ou à sociedade a responsabilidade de objeto de intervenção “da natureza”, do poder público, dos profissionais de saúde ou, eventualmente, de vítima do resultado de suas ações.

Acredita-se na educação para a saúde como uma maneira de promoção e amparo à saúde e estratégia para a conquista dos direitos de cidadania. Sua inclusão nos dados responde a uma forte questão social, num contexto em que a tradução da proposta constitucional em prática requer o desenvolvimento da consciência sanitária da população e dos governantes para que o direito à saúde seja encarado como prioridade.

Deste modo, deverá ser analisada a possibilidade de se instituir o adicional de insalubridade de uma maneira mais concreta, no qual realmente possa vir a beneficiar o trabalhador, mostrando quais devem ser os pressupostos a seguir, desenvolvendo novas maneiras de tutelar a vida do obreiro, para não se caracterizar a venda da saúde do trabalhador.

3 AMBIENTE DE TRABALHO

O meio ambiente do trabalho pode ser definido como sendo (MELO, 2008, p.265).

O local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas, ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentem (homens, ou, mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos, etc.

De acordo com a visão jurídica no Direito do Trabalho, destaca-se que o bem social envolve a vida do trabalhador, como pessoa e integrante da sociedade, devendo ser preservado por meio da prática de adequadas condições de trabalho, higiene e medicina do trabalho.

Desse modo, embora saibamos da dificuldade que existe na administração pública de regular os seus federados, cabe ao Estado por meio de órgãos governamentais, as formas de fiscalização para que seja obedecido o bem estar no ambiente de trabalho, reduzindo ao máximo a nocividade do meio.

Outro fator importante a ser mencionado é a higiene no trabalho, uma vez que a salubridade visa à prevenção de doenças, fazendo com que o trabalhador não se exponha a agentes nocivos por falta de cuidado com a limpeza de seu ambiente de trabalho.

Com relação aos momentos dedicados à higiene, o trabalho desenvolvido em ambiente insalubre irá fazer com que sejam determinadas as formas dos estudos e ações a serem tomadas a fim de solucionar tal problema. A primeira forma será a de identificação; admitindo-se a condição de alerta, sendo feito um estudo do processo para identificar os fatores de riscos que envolvam a matéria prima, manutenção, subprodutos, insumos e atividades afins.

Outro objetivo da higiene, considerando que nem sempre é possível sanar os riscos do ambiente de trabalho, é a busca pela diminuição no tocante a exposição média dos trabalhadores aos agentes nocivos a valores tão baixos quanto razoavelmente praticável.

No que tange os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), eles possuem a finalidade de proteger o trabalhador do agente agressivo, devendo ser aplicado a fim de reduzir ao máximo o contato entre o obreiro e o agente insalubre.

Os sistemas de proteção coletiva são destinados à proteção de mais de um trabalhador, e deve visar às ações de controle de exposição aos agentes nocivos, em relação ao EPI, é considerado que atua dentro de uma finalidade mais específica, onde são projetados para atender a necessidades já pré-definidos.

A doença causará a redução da saúde de muitas maneiras, iniciando antes mesmo que o trabalhador a manifeste. Existem propriedades nocivas de alguns agentes ambientais que são usados deliberadamente nos locais de trabalho, afetando negativamente a saúde e o bem estar do trabalhador, podendo ocasionar uma doença que irá incapacita-lo para o trabalho.

Por mais que o trabalhador seja afastado do serviço e receba o tratamento médico adequado, ao retornar ao local de trabalho, o obreiro será exposto aos mesmos agentes que o fizeram se afastar do serviço anteriormente, para isso faz-se necessário que seja desenvolvido maneiras de melhorias nas condições de trabalho.

4 RESPALDO LEGAL DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

O respaldo legal para a existência do adicional de insalubridade pode ser visto no artigo 7º, inciso XXIII da Constituição Federal (BRASIL, 1988):

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. :

Tutelam o trabalho que causa incômodo ou sacrifício. No caso da insalubridade, visa proteger das atividades que prejudiquem a saúde do trabalhador, 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.

Outra fonte que abrange o adicional de insalubridade é o artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho: (BRASIL, 1943).

Art. 192, CLT – O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho assegura a

percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.

A sua tipificação depende para cada caso, de acordo com o que o Ministério Público do Trabalho e Emprego considere acima dos limites toleráveis à saúde. O adicional é devido de acordo com o grau de insalubridade, e consiste em um percentual variável que incide sobre o salário.

Outro ponto que pode ser visto o adicional de insalubridade será na Norma Regulamentadora Nº 15 (NR – 15) (Portaria SIT 2011) que regulamenta quais são os agentes insalubres, segue alguns exemplos:

15.1 São consideradas atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem:

(...)

15.1.5 Entende-se por "Limite de Tolerância", para os fins desta Norma, a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral;

15.2 O exercício de trabalho em condições de insalubridade, de acordo com os subitens do item anterior, assegura ao trabalhador a percepção de adicional, incidente sobre o salário mínimo da região, equivalente a:

15.2.1 40% (quarenta por cento), para insalubridade de grau máximo;

15.2.2 20% (vinte por cento), para insalubridade de grau médio;

15.2.3 10% (dez por cento), para insalubridade de grau mínimo;

15.3 No caso de incidência de mais de um fator de insalubridade, será apenas considerado o de grau mais elevado, para efeito de acréscimo salarial, sendo vedada a percepção cumulativa.

15.4 A eliminação ou neutralização da insalubridade determinará a cessação do pagamento do adicional respectivo.

5 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – ARTIGO 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Embora não seja um princípio peculiar ao Direito do Trabalho, a sua natureza é considerada universal, a dignidade é conceituada como um conjunto de atributos identificadores da pessoa humana (BARROS, 2009. p.59)

Com o advento da Segunda Guerra Mundial, surgiu a necessidade de tutelar a vida, ou seja, a dignidade da pessoa humana, o conceito de cidadão passou a não ser mais visto apenas através dos homens que detinham poderes para exercer direitos, abrangendo a partir de então os escravos e mulheres (NUNES, 2011, p. 96).

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) fez com que a Dignidade da Pessoa Humana tivesse valor quase que absoluto no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que o Brasil passou a se fundamentar obedecendo tal princípio. Assim, a vida é o bem maior que pode ser tutelado pela Constituição Brasileira de 1988, deste modo tal princípio deverá ser obedecido fielmente a fim de garantir a integridade dos indivíduos, como no adicional de insalubridade, por exemplo.

O artigo 5º, *caput* e o inciso X da Constituição Brasileira de 1988, tratam respectivamente, que: (BRASIL, 1988).

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Tal princípio retrata as manifestações do direito à igualdade, à proteção da identidade, à integridade física e moral, fatos estes que fazem com que o tema do adicional de insalubridade tenha grande relevância, uma vez que tal benefício recebido de forma equivocada não iria tutelar o direito à integridade física.

A dignidade humana ocupa um grande destaque no que ao retratar dos direitos e deveres das relações de trabalho, e aplica-se em várias situações, principalmente, para evitar excessos no tratamento do trabalhador (BARROS, 2009, p.191).

6 INSALUBRIDADE E SUA ORIGEM

A palavra insalubre vem do latim e significa aquilo que origina doença, portanto, a insalubridade é uma qualidade do insalubre. O conceito permite que seja associado aos atributos fixados por lei a cerca do adicional:

Adicional de insalubridade é o percentual pecuniário, estabelecido por lei, que acrescenta ao salário do trabalhador como forma de compensa-lo pelo exercício da profissão em condições que acarretem danos a sua saúde, causados por agentes nocivos, presentes no ambiente de trabalho.(BARROS, 2009, p. 789)

Sob a ótica do que já fora mencionado anteriormente, surge a necessidade, de elencar alguns fatos que ocorreram na história do Brasil a cerca do adicional de insalubridade, mostrando a maneira com que ele foi instituído.

Com o movimento criado por Getúlio Vargas em 1930, houve muitas mudanças no conceito de trabalho, visando uma expansão da atividade industrial, onde um dos maiores desenvolvimentos foi a criação do Setor Trabalho no Brasil, com a criação do Ministério do Trabalho e Comércio (MTIC), de acordo com: (OLIVEIRA, 1994)

a criação do Ministério do Trabalho Indústria e Comércio (MTIC) em 1930 determinou o estabelecimento formal do Setor Trabalho no Brasil, o qual absorveu as competências e atribuições de vários órgãos e instituições afetas à questão, que se encontravam dispersas em outros ministérios, notadamente os da Justiça e Negócios interiores e da Agricultura. Entretanto no que diz respeito às questões de segurança e saúde dos trabalhadores, efetivamente, a questão permaneceu pouco definida, durante os primeiros quatro anos do governo revolucionário.

Na estrutura do MTIC surge, em 1931, o Departamento Nacional do Trabalho (DNT), com o objetivo de melhorar as condições de trabalho e incluir medidas de previdência social. Somente em 1934, o DNT alcança uma nova dimensão:

Assim sendo, foi somente em 1934, com a criação da inspetoria de Higiene e Segurança do Trabalho que a questão de segurança e saúde dos trabalhadores passou a ganhar algum destaque na estrutura do MTIC.

Com a instituição do Decreto Lei nº 399, (BRASIL 1938) houve um aumento na responsabilidades dos inspetores do MTIC, onde a Portaria Ministerial nº SCM-51, de 13 de Abril de 1939 estabelece o primeiro quadro de classificação e gradação (máxima, média e mínima) das atividades industriais consideradas insalubres, vejamos:

chumbo, mercúrio, produtos animais com risco de exposição ao carbúnculo, exposição à poeira de sílica, ao fósforo, arsênico, benzeno, hidrocarbonetos, sulfureto de carbono, radio e raios-X, substâncias passíveis de causar epitelomas primários da pele, atividades com cromo, operações realizadas em ambientes com frio, calor ou umidade, em atmosferas excessivamente comprimidas ou rarefeitas, operações com flúor, cloro, bromo e seus derivados, operações em galerias e tanques de esgotos, na fabricação e manipulação de gases tóxicos e nos costumes. (Decreto Lei nº 399, Portaria Ministerial nº SCM-51, abril/1939)

Durante esse período, a avaliação do adicional de insalubridade fora meramente qualitativa, uma vez que o risco não era mensurado de uma maneira correta, posto que o pessoal não possuía instrumentalização técnica suficiente e não havia qualificação para fazer

esse tipo de serviço, a partir dos critérios quantitativos dos limites de tolerância, fato este comprovado pela artigo 1º da Portaria nº 491 de 16 de fevereiro de 1965: (REBOUÇAS, 1989, p. 223)

São consideradas atividades e operações insalubres, enquanto não se verificar haverem delas sido inteiramente eliminadas as causas de insalubridade, aquelas que, por sua própria natureza, condições ou métodos de trabalho, expondo os empregados a agentes físicos, químicos ou biológicos nocivos, possam produzir doenças ou intoxicações e constem dos quadros anexos. ...§ 2º. Na caracterização da insalubridade será levada também em a verificação quantitativa do agente insalubre, quando for o caso, obedecendo-se a normas fixadas e revistas anualmente pelo Departamento Nacional de Segurança e Higiene do Trabalho. § 3º. Enquanto os órgãos competentes em segurança e higiene do trabalho do Ministério do Trabalho e Previdência Social não estiverem devidamente aparelhados, em material e pessoal técnico, para a verificação dos limites de tolerância dos agentes nocivos nos ambientes de trabalho, admitir-se-á o critério qualitativo apenas.

Em 1975, foi regulamentado o adicional de insalubridade, concedido aos trabalhadores que sofressem exposição a agentes químicos, físicos e biológicos nocivos, que provocassem doenças e estivesse nos quadros supracitados na portaria nº 491. Foram estabelecidas medidas coletivas de proteção, criada a Comissão Especial para verificar as condições insalubres e o grau das mesmas, definindo o percentual da gratificação recebida pelo obreiro conforme o grau de insalubridade, variando em 10%, 20% e 40% (BH, Decreto 2749/75).

Vale salientar que para nosso atual ordenamento jurídico a da primeira relação de situações insalubres e os seus percentuais no que tange aos graus de insalubridade, além das normas para a extensão do trabalho em condições insalubres, todas são basicamente as mesmas contidas na legislação atual, sob a jurisdição do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), que sofreu atualizações em seu nome e sua estrutura ao longo dos anos.

7 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E SUA APLICABILIDADE

O adicional de insalubridade visa tutelar a saúde do trabalhador, de uma forma que seja percebido por ele uma gratificação pela exposição a trabalhos que prejudiquem a sua saúde, são as atividades que expõem os empregados aos agentes previstos no artigo 189 da Consolidação das Leis do Trabalho. (BARROS, 2009, p. 1067)

O trabalho em condição insalubre, (súmula nº 47 do TST) ainda que intermitente, causa maiores perigos a saúde do trabalhador, assim, ocasionando o aumento da remuneração do empregado. Como consequência, o trabalho nessas condições faz com que o obreiro possa

vir a receber um adicional percentual variável de acordo com o grau de exposição a esses agentes nocivos, elencados pelo Ministério do Trabalho.

Enquanto percebido, o adicional de insalubridade passa a integrar a remuneração do empregado para todos os efeitos legais (súmula nº 139, TST), exceto para cálculo de repouso semanal e em feriados não trabalhados.

Caso haja mais de um agente nocivo, o entendimento do TST, na interpretação da NR-15, é de que o obreiro não pode perceber mais de um percentual referente aos agentes insalubres a que ele se encontra exposto. Deste modo consoante a determinação contida na NR-15 da Portaria nº 3214, de 1978, será considerado apenas o fator de insalubridade de maior grau, ou seja, por mais que o trabalhador esteja exposto a dois ou mais agentes insalubres a sua gratificação será uma só, observando o agente de maior grau de incidência.

EMENTA: 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FORNECIMENTO EPIS. UTILIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. O objetivo das normas alusivas à periculosidade e insalubridade, seguindo os parâmetros do Direito Internacional do Trabalho, é a proteção real à saúde do trabalhador. A indenização, correspondente ao adicional (de ínfimo valor) tem o efeito de desestimular o empregador a que não se comporte de forma descuidada, levando-o a reduzir ou eliminar o malefício à saúde do empregado, ou restringir a intensidade do agente agressivo, o que somente pode ser atendido com providências específicas. Entre essas medidas, acham-se aquelas preconizadas na lei e no Enunciado nº 289 do TST: o fornecimento dos EPI-s e a fiscalização quanto ao efetivo uso pelo trabalhador. Assim sendo, detinha o empregador o ônus de provar que fiscalizava o uso dos aparelhos de proteção pelo empregado, de acordo com a diretriz traçada na jurisprudência sumulada desta Corte Superior. Era do reclamado o ônus de comprovar o fato extintivo da pretensão do reclamante. Essa prova não estava adstrita à entrega do EPI, mas, igualmente, ao uso real do aparelho, como uma das formas de inibir ou afastar o agente nocivo à saúde do trabalhador. Incidem na espécie o art. 818 da CLT e inciso I do art. 333 do CPC. Revista conhecida e provida, no tópico. 2. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. A jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Orientação Jurisprudencial nº 32 da SBDI 1 do TST, é no sentido de que são devidos os descontos previdenciários e fiscais, por ocasião do pagamento dos débitos trabalhistas, em face dos Provimentos nºs 02/93 e 01/96 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho. Estando a decisão do Regional de acordo com esse entendimento, não se conhecendo Recurso de Revista. 818 CLT 333 CPC. (BRASIL, 2001)

Outro fator importante é de que o trabalhador só receberá o adicional se estiver em contato direto com o agente insalubre, deste modo, o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual (EPI) poderá eliminar o agente agressivo gerador do adicional de insalubridade (súmula nº 80, TST), para isso faz-se necessário que o EPI elimine ou pelo menos diminua a nocividade do agente nocivo (súmula nº 289, TST). O simples fornecimento

de EPI não é suficiente para a eliminação do pedido de insalubridade, fazendo-se necessário que o agente nocivo realmente seja extinto.

O trabalhador só irá receber o valor do adicional de insalubridade se estiver trabalhando, nos casos em que afastado por motivo de doença, por exemplo, o mesmo não fará jus ao recebimento do adicional.

Um fato curioso e salutar para proteção ao trabalhador, será quando a reivindicação do adicional de insalubridade, em juízo, seja de um determinado agente nocivo e tenha sido verificado pelo perito, prestação de serviço nociva, porém diferente do apontado na petição inicial, não prejudicará o adicional de insalubridade, ou seja, o obreiro poderá ser beneficiado, por mais que não tenha pedido na inicial (súmula nº 293, TST).

Outro fator é de que com base no § 2º do art. 195 da CLT, (Brasil, 2012) o sindicato terá legitimidade para atuar na qualidade de substituto processual, pleiteando a diferença de adicional de insalubridade (OJ nº 121 da SDI-1, TST).

Deste modo atua a legislação trabalhista para com o obreiro, visando sempre a sua proteção, buscando que todos os direitos sejam abrangidos, observando a saúde, segurança e integridade física do trabalhador.

8 CRÍTICA A MANEIRA QUE É APLICADO O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

A maneira com que o Brasil utiliza o adicional de insalubridade é muito criticada, uma vez que é encarada como uma monetização do risco. Afirmar-se que se trata da venda da saúde do trabalhador.

O autor Lourenço Andrade critica fielmente o constituinte que criou os direitos fundamentais e garantiu o pagamento do adicional de insalubridade, segundo o autor, o recebimento do adicional de insalubridade fere os princípios fundamentais, pois é considerado pelo mesmo como uma contraprestação pela perda da saúde e da vida do trabalhador. (ANDRADE, 2003, p. 954)

Embora o constituinte tenha assegurado os direitos à saúde e a vida sadia, cuja concretização depende da observância das normas constitucionais e infraconstitucionais, permitiu o trabalho insalubre e perigoso, ao estabelecer o direito ao adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres e perigosas.

Partindo do mesmo pressuposto, o autor Raimundo de Melo Simão é a favor da proteção dos direitos fundamentais em face do recebimento do adicional de insalubridade: (MELO, 2004. p. 265)

O mais fundamental direito do homem, consagrado em todas as declarações internacionais, é o direito à vida, suporte para existência e gozo dos demais direitos humanos. Mas esse direito, conforme assegura a nossa Constituição Federal no art. 225, requer vida com qualidade e para que o trabalhador tenha vida com qualidade é necessário que se assegurem os seus pilares básicos: trabalho decente e em condições seguras e salubres.

Outro autor que trabalha com o mesmo pensamento é Souto Maior (2000, p.31-32), uma vez que ele enxerga o adicional de insalubridade como uma maneira de burlar os direitos fundamentais, afirmando que tal gratificação faz com que os empregadores se acomodem e não busquem a melhoria das condições de trabalho, pelo fato de o valor do adicional ser bem mais baixo do que a busca pela melhoria no ambiente de trabalho.

Não se pode simplesmente abdicar dos direitos fundamentais, principalmente a saúde, que garante a vida, bem maior a ser tutelado, em troca de um valor pecuniário irrisório, e mesmo se fosse aumentado o valor dessa gratificação, acarretaria em uma dúvida: até que ponto a contraprestação irá influenciar positivamente na perda da saúde e da vida de determinado trabalhador? Para Nadia Terezinha (2006. p.146-147), os direitos fundamentais devem prevalecer sempre.

Se a vida é o bem maior a ser tutelado, não parece ser compatível com o sistema, a idéia de aumento do valor dos adicionais para trabalhos insalubres ou perigosos, mas sim a busca de eliminação desses adicionais, substituindo-os por ações mais efetivas das instituições trabalhistas, na fiscalização, imposição, de multas administrativas, visando à eliminação de toda e qualquer condição adversa no meio ambiente do trabalho.

Outro doutrinador que faz crítica a forma com que o adicional de insalubridade é aplicado é Sebastião Geraldo de Oliveira, que faz críticas a cerca da maneira adotada para compensar a agressão sofrida pelos trabalhadores através dos adicionais. (OLIVEIRA, 2002, p. 127).

A solução retrógrada de compensar a agressão por adicionais (monetização do risco) vem sendo banida com energia pelos trabalhadores, sob a bandeira coerente de que "saúde não se vende". De fato, a crescente dignificação do trabalho repele a política de remunerar as agressões à saúde, acelerando o desgaste do trabalhador e, conseqüentemente, apressando a sua morte.

Desse modo, é feita a crítica a cerca da maneira como o adicional de insalubridade vem sendo aplicado ao longo dos anos, é sabido que a CLT é uma legislação que necessita de

uma atualização, e acredita-se que com essa atualização preceitos como os direitos fundamentais e a saúde do trabalhador sejam melhores tutelados, visando sempre à melhoria das condições de trabalho em benefício do obreiro e do empregador.

9 MELHORES MANEIRAS DE GARANTIR A SAÚDE DO TRABALHADOR

A eliminação da insalubridade ou diminuição de seus efeitos sobre a pessoa humana é uma preocupação constante da medicina do trabalho, assim como da lei. As normas de proteção ao ambiente ou ao trabalhador, individualmente, dirigem-se e procuram não só os aerodispersóides, como diz a norma, mas todos os seus agentes. Os órgãos administrativos receberam uma faculdade legal importantíssima: a de eliminar ou mitigar os efeitos do mal. Eliminação do adicional (art. 194), convenção OIT 136 (riscos de intoxicação provocados pelo benzeno, D. 1.253/94), convenções OIT 139 (substâncias cancerígenas, D. 157/91), dentre outras.

Na busca de melhoria das condições de trabalho, proteção à saúde e a integridade física do trabalhador, a tendência é a busca por medidas preventivas.

Uma delas é a eliminação do trabalho insalubre, fazendo com que a legislação deixe de compensar a perda da saúde e até da vida de forma pecuniária, deixando de lado a efetiva proteção da saúde e segurança do trabalhador. Deste modo a melhor saída seria eliminar completamente o trabalho em condições insalubres. Seria necessário um grande investimento em pesquisas para transformar os trabalhos considerados hoje insalubres em salubres. Essa opção aparenta ser a mais difícil, porém é a de melhor eficácia, no começo seria difícil fazer com que os empregadores investissem em pesquisa e em materiais de transformação do meio ambiente de trabalho, mas, todavia, essa medida auxiliaria diretamente na transformação de pessoas doentes em pessoas saudáveis, e isso acarretaria numa maior produtividade, uma vez que o trabalhador saudável terá mais disposição para a realização de suas atividades.

Outro fator menos radical seria a redução da jornada de trabalho, acarretaria ao trabalhador um menor tempo de exposição ao agente nocivo, proporcionando assim um maior período de descanso. Vários países, entre os quais Argentina e o Paraguai, limitaram a jornada de trabalho em condições insalubres em 6 (seis) horas e o módulo semanal em 36 (trinta e seis) horas, o mesmo ocorrendo na Hungria, que ainda concede férias extraordinárias aos que trabalham em subterrâneos ou estejam expostos a radiações ionizantes (OLIVEIRA, 112-113)

Não só as más condições de trabalho advindas de condições perigosas ou insalubres, mas também o ritmo excessivo de trabalho e sistema de horários poderão afetar a saúde e a qualidade de vida do trabalhador, comprometendo a segurança do trabalho (BARROS, 1068).

Em vários países da Europa, existe uma enorme pressão em favor da redução da jornada semanal de trabalho para 35 (trinta e cinco) horas.

As longas jornadas de trabalho tem sido apontadas como fato gerador do estresse, uma vez que resultam em grande desgaste para o organismo.

Uma última e desesperada saída, seria a atualização da Legislação, onde ela deixaria de incidir o Adicional de Insalubridade sobre o salário mínimo e passaria a tomar como parâmetro o salário base do trabalhador, desse modo o valor recebido pela oferta de sua saúde seria um pouco mais vantajoso, do ponto de vista financeiro, para o empregado, onde nas situações em que não seja possível afastar completamente o agente insalubre, ele possa vir a receber um valor em pecúnia mais atrativo e que vise compensar de uma melhor maneira a agressão em sua saúde.

10 DIVERGÊNCIAS NOS TRIBUNAIS/JURISPRUDENCIA

O presente artigo se justifica na grande divergência em relação ao assunto abordado, pois uma parte da doutrina aceita o adicional de insalubridade como uma forma de compensação do trabalho nocivo, enquanto outra parte afirma que o adicional de insalubridade é inconstitucional, uma vez que não respeita os direitos fundamentais do cidadão, a partir do momento em que o sujeito é exposto a agentes que possam prejudicar sua saúde, causando prejuízos no maior bem garantido na CF/88 que é a vida.

Para a demonstração da referida divergência, o presente trabalho trás jurisprudências, que são estas:

EMENTA: RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - USO DE FONE DE OUVIDO. O Anexo 13 da Norma Regulamentar nº 15 prevê o direito ao pagamento do adicional de insalubridade em grau médio para as atividades de telegrafia e radiotelegrafia, manipulação em aparelhos do tipo -Morse- e recepção de sinais em fones. A recepção de fala mediante fones telefônicos não se inclui nos sinais previstos no citado dispositivo regulamentador, sendo indevido o pagamento do adicional de insalubridade. Recurso de revista conhecido e provido. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 69700-55.2009.5.04.0020, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 2012) (BRASIL-TST, 2012)

Tal julgado fala da ocorrência de exposição de agentes nocivos aos trabalhadores que esteja expostos a recepção de sinais em fones e aparelhos que emitam ondas sonoras, excluindo, pois os trabalhadores que recebem fala mediante fones telefônicos, caracterizado como uma atividade semelhante, mostrando a discrepância no tratamento de atividades a fins, restando claro a necessidade de uma atualização doutrinária.

Outro ponto importante de destacar é que de acordo com o artigo 7º, IV da Constituição Federal, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, fato este contrariado na jurisprudência que segue:

EMENTA: RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Na Reclamação nº 6.266/STF, o Ministro Gilmar Mendes esclareceu que o adicional de insalubridade deve continuar sendo calculado com base no salário mínimo, enquanto não superada a questão da não recepção da vinculação por meio de lei ou de ajuste coletivo. Assim, comporta ofensa ao art. 192 da CLT decisão em que se elege a remuneração do empregado como base de cálculo do adicional de insalubridade, pois não há lei nova nem notícia de norma coletiva aplicável ao caso dos autos que assim determine o cálculo do adicional de insalubridade. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. 192CLT. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 111200-82.2006.5.17.0008, Relator: Fernando Eizo Ono, 2012) (BRASIL-TST, 2012)

E ainda:

EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO-BASE DO EMPREGADO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 193, § 1º, DA CLT. Com a impossibilidade de utilização do salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade, em razão da aprovação da súmula vinculante nº 04 do E. STF permaneceu no ordenamento jurídico um vácuo legislativo quanto ao tema. Tal lacuna deve ser colmatada pela aplicação analógica do art. 193, § 1º, da CLT (salário-base do empregado), conforme autoriza o parágrafo único do art. 8º da CLT e art. 126 do CPC, mormente considerando que as condições insalubres e perigosas, conquanto diversas, guardam similitude, tanto que disciplinadas pelo mesmo inciso XXIII do art. 7º da CF - *ubi legis ratio, ibi eadem legis dispositio* (onde impera a mesma razão deve prevalecer a mesma decisão). (TRT-PR- 9ª Reg., 02233-2006-242-09-00-0-ACO-18508-2008 – 4ªT, Relator: PAULO RICARDO POZZOLO, Publicado no DJPR em 03-06-2008). (PARANÁ-TRT, 2008).

Mais um fator que pode ser abordado pela divergência jurisprudencial é o fato de que se houver agente insalubre o trabalhador fará jus ao recebimento do adicional, na jurisprudência que segue pode ser observado que embora presente o agente insalubre, o empregado não faz jus ao recebimento de tal importância, segundo o entendimento do magistrado.

EMENTA: RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LIMPEZA DE BANHEIROS. Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 4, II, da SBDI-1 desta Corte, não faz jus ao pagamento de adicional de insalubridade o empregado que trabalha com a limpeza de banheiros, ainda que constatada a presença de agente insalubre por laudo pericial. Recurso de revista conhecido e provido. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 133600-23.2006.5.04.0018, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 2012) (BRASIL-TST, 2012)

Essas foram apenas algumas divergências existentes entre a doutrina e o magistrado, fazendo com que possamos perceber cada vez mais a necessidade de uma atualização para com a legislação trabalhista, uma vez que o trabalhador satisfeito e saudável irá render cada vez melhor, além de proporcionar cada vez mais lucro ao seu empregador, acarretando até num aumento salarial.

11 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Direito do Trabalho, o trabalhador é visto como hipossuficiente em relação ao seu empregador, isso faz com que muitas vezes ele se sujeite a atividades prejudiciais a sua saúde, em busca de garantir a sua sobrevivência e de sua família, desse modo, para aumentar a renda familiar o trabalhador se sujeita a atividades nocivas a sua vida.

Diante da relação de trabalho, encontramos divergências na doutrina quando o assunto é o adicional de insalubridade, uma vez que não há regulamentação atualizada e sobre todo o tema em nosso ordenamento jurídico, não existe sequer uma base de cálculo para majorar tal valor.

O presente artigo visou explicar e defender uma posição diante das diversas questões que são debatidas e não consolidadas no direito trabalhista, em razão do tema não ser pacificado nos Tribunais.

Defende-se que o adicional de insalubridade não atende as necessidades do trabalhador, uma vez que o recebimento de um valor em dinheiro não constitui a melhor maneira de tutelar a vida e a saúde do obreiro, pois não há como aplicar o adicional sem que se infrinja o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e todos os outros relacionados a este.

O adicional de insalubridade pode ser realizado quando não houver outra medida, quando forem esgotadas todas as possibilidades de eliminar o agente nocivo e o risco a saúde do trabalhador, sem que haja qualquer acomodação por parte do Estado, mediante prévio acordo de sempre buscar melhorias nas condições de trabalho a fim de afastar definitivamente os agentes insalubres, e garantindo a saúde e segurança do trabalhador.

Inclui-se como uma forma de sanar a insalubridade o desenvolvimento de EPI, redução da jornada de trabalho, desenvolvimento de pesquisas, substituição do homem pelas máquinas em alguns casos, sempre buscando o bem estar social e um ambiente saudável.

Diante da nossa Constituição, que veda qualquer tratamento desumano ou degradante (artigo, 5º, III) defendemos a possibilidade de adaptar o adicional de insalubridade a uma forma mais humana, deixando de lado a visão capitalista e pecuniária, que visa sempre o lado financeiro, com medidas alternativas o ser humano passará a ser mais importante e sua vida terá mais valor.

Porém, para tanto, o legislador deve se utilizar do bom senso, utilizando métodos razoáveis, não se permitindo que este viole direitos básicos do trabalhador, sob pena de o obreiro não ter sua condição de trabalho melhorada e nem deixar de receber o valor em dinheiro pelo adicional de insalubridade.

O local de trabalho é um ambiente de grande valia para o empregado, pois afeta diretamente o seu bem-estar. Assim, ele deve estar longe de agentes nocivos a sua saúde, para que possa trabalhar em um ambiente agradável.

Portanto, conclui-se que o adicional de insalubridade, apesar de visar garantir uma melhoria na qualidade de vida mesmo que pecuniária ao obreiro que trabalha em condições adversas, pode ser necessariamente aplicado de uma maneira mais benéfica, proporcionando qualidade de vida, melhoria nas condições de trabalho e respeitando o ser humano e sua dignidade.

REFERÊNCIAS

ANDRADE Lourenço. Revista **LTr**. O adicional de insalubridade como instrumento de monetização da saúde do trabalhador. São Paulo: LTr -67, agosto/2003, p. 952-960

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei. 399 de 30 de Abril de 1938. **Aprova o regulamento para execução da lei n. 185, de 14 de janeiro de 1936, que institui as Comissões de Salário Mínimo**. Disponível em: <
<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=12746>. Acesso em 06/Janeiro/2011.

BRASIL, **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FORNECIMENTO EPIS. UTILIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA** (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 504788-14.1998.5.02.5555, Relator: Eneida Melo Correia de Araújo, 2001.)

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho. Ementa: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FORNECIMENTO EPIS. UTILIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA** (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 504788-14.1998.5.02.5555, Relator: Eneida Melo Correia de Araújo, 2001.)

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho. Ementa: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO-BASE DO EMPREGADO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 193, § 1º, DA CLT** (TRT-PR- 9ª Reg., 02233-2006-242-09-00-0-ACO-18508-2008 – 4ªT, Relator: PAULO RICARDO POZZOLO, Publicado no DJPR em 03-06-2008)

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho. Ementa: **RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - USO DE FONE DE OUVIDO**. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 69700-55.2009.5.04.0020, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 2012)

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho. Ementa: **RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO**. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 111200-82.2006.5.17.0008, Relator: Fernando Eizo Ono, 2012)

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho. Ementa: **RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LIMPEZA DE BANHEIROS**. (BRASILIA, Tribunal Superior do Trabalho, 133600-23.2006.5.04.0018, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 2012)

BULK, RC. **Cumulatividade dos Adicionais de Insalubridade e Periculosidade**. São Paulo: Editora LTr; 2001

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito Ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético**. São Paulo: LTr, 2004.p.265.

_____. **Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador**. São Paulo:Editora LTR; 2008. 472p.

NUNES, Rizzatto. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4.ed. São Paulo: LTr , 2002.

OLIVEIRA, LSB. **A intervenção do Estado nos ambientes de trabalho: origens, evolução no Brasil e análise crítica da prática da Delegacia Regional do Trabalho do Rio de Janeiro na década de 1980**. 1994.quantidade de folhas f. 212 (Dissertação) - Escola Nacional de Saúde Pública da FIOCRUZ, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

PRUNES, JLF. **Insalubridade e Periculosidade no trabalho – Problemas e Soluções**. São Paulo: Editora LTr; 1974.

Rebouças JA. et al. **Insalubridade. Morte Lenta no trabalho**. São Paulo: Editora Oboré Diesat; 1989. 223p.

SALIBA, TM, Corrêa MAC. **Insalubridade e Periculosidade. Aspectos técnicos e práticos**. São Paulo: Editora LTr; 1998. 276p.

SANTOS JUNIOR, Misael Wanderley. A definição de saúde ultrapassa o conceito físico. Blog, Recife, 7 abril 2011, disponível em. Acesso 03/09/2012:

SILVA, Nadia Terezinha Demoliner Lacerda. Coordenadores Enhoque Ribeiro santos e Otávio Pinto e Silva. **Temas Controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no Cenário Nacional e Internacional Negociação Coletiva e o meio ambiente de trabalho** São Paulo LTr. 2006.p.146-147.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr 2000, P. 31-32

SUSSEKIND, Arnaldo. et alt. **Instituições de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.