

JÉSSICA SAKAMOTO BONFIM

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE: A SUA BASE DE
CÁLCULO.**

PUC – SP - PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO, APERFEIÇOAMENTO E
EXTENSÃO (COGEAE)

SÃO PAULO- SP

2015

JÉSSICA SAKAMOTO BONFIM

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE: UM SINGELO ESTUDO
SOBRE A BASE DE CÁLCULO.**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à banca Examinadora da Universidade PUC - SP, como exigência parcial para a obtenção da pós-graduação - especialização em Direito do Trabalho sob orientação do Professor-Orientador Michel Olivier Giraudeau.

PUC – SP - PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO, APERFEIÇOAMENTO E
EXTENSÃO (COGEAE)

SÃO PAULO- SP

Banca Examinadora

Dedicação

Dedico este trabalho aos meus pais e irmãos, inclusive à minha avó Mitsuko Nagata que, mesmo tão longe, sempre se fez presente.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, quero agradecer a Deus, que me permite conquistar mais uma vitória.

Ao meu namorado pela compreensão e por todos os sábados e domingos ao meu lado durante a realização deste trabalho.

Por fim, quero agradecer a todos os professores pela dedicação e por todo conhecimento e experiências em sala de aula que foram agregados em minha jornada, em especial, agradeço a Professora Claudia Abud por toda admiração e ao meu orientador Professor Michel Oliver Giraudeau pela excelência no ensino e por todo conhecimento agregado, registro aqui minha eterna admiração e gratidão pelo trabalho de vocês como mestres!

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo fazer um breve estudo sobre a base de cálculo do adicional de insalubridade.

O trabalho pretende, igualmente, demonstrar as diversas correntes a respeito da base de cálculo do adicional de insalubridade, à luz da sua história, da Constituição Federal, dos direitos fundamentais e dos princípios gerais do direito do trabalho.

Expõe-se a lacuna existente do tema e como a justiça contornou a situação utilizando o direito comparado alemão e, conseqüentemente, as diversas posições que surgiram.

E, por fim, demonstra-se que acima de todas as correntes a respeito da base de cálculo do adicional de insalubridade, está a vida, a saúde e o meio ambiente saudável e equilibrado. Que o trabalhador merece respeito quanto a qualidade de vida, que lhe é garantida constitucionalmente e que a saúde não é negociável. Assim, resta necessário um posicionamento da justiça ou do legislativo para que garanta ao trabalhador uma valorização do seu trabalho com melhor qualidade de vida e menos risco. E, conseqüentemente, acarrete na segurança jurídica, de modo a assegurar que o empregador garantirá um ambiente de trabalho salubre, seguro e equilibrado.

Palavras Chaves: adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, base de cálculo, salário mínimo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO E O MEIO AMBIENTE	12
1.1 Direitos Fundamentais e Direitos Humanos	12
1.2 As Gerações dos Direitos Fundamentais	18
1.2.1 A Primeira Geração dos Direitos Fundamentais.....	18
1.2.2 A Segunda Geração dos Direitos Fundamentais.....	19
1.2.3 A Terceira Geração dos Direitos Fundamentais.....	23
1.2.4 A Quarta Geração dos direitos Fundamentais.....	27
1.2.5 A Quinta Geração dos Direitos Fundamentais	28
2 MEIO AMBIENTE	30
2.1 Classificação do Meio Ambiente	31
2.1.1 Meio Ambiente Natural ou Físico	31
2.1.2 Meio Ambiente Artificial.....	32
2.1.3 Meio Ambiente Cultural.....	33
2.1.4 Meio Ambiente do Trabalho	34
3 A PROTEÇÃO LEGAL DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO NO BRASIL	38
4 AGENTES QUE DESEQUILIBRAM O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO	45
4.1 Agente Insalubre.....	45
4.2 Agente Periculoso.....	46
4.3 Agente Penoso	49
5 DA INSALUBRIDADE	51
5.1 Do Adicional de Insalubridade.....	55
5.2 Da Base de Cálculo à Vinculação ao Salário Mínimo.....	58

6 O PERCURSO PARA A DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COMPARANDO COM O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE	69
CONCLUSÃO	89
ANEXOS	93
BIBLIOGRAFIA	98

INTRODUÇÃO

As diversas dúvidas e questões voltadas à base de cálculo do adicional de insalubridade dos trabalhadores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho e o motivo pelo qual permanecem tais discussões foram a razão da realização do presente trabalho.

Assim, este estudo demonstra a importância do meio ambiente salubre e equilibrado, da segurança e saúde/medicina do trabalho e da atuação da justiça diante do tema, através do conceito da insalubridade, da história sobre o Direito do Trabalho e o adicional de insalubridade, expondo ainda sobre a atividade insalubre e periculosa no ambiente de trabalho e as normas que as regulam.

Corroborando ainda, o adicional de insalubridade sob o prisma constitucional, especialmente sob a ótica dos direitos sociais e fundamentais; a evolução da base de cálculo do adicional de insalubridade na legislação infraconstitucional; o cálculo do respectivo adicional após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, explicitando as principais correntes que divergem sobre o tema, e ainda, traz a natureza jurídica e a comparação das bases de cálculo do adicional de insalubridade e o de periculosidade.

No decorrer do presente trabalho, verificar-se-á que a atual Constituição Federal (CF/88) prevê um adicional na remuneração a toda atividade que, de certa forma, prejudique a saúde do trabalhador, de modo que, em se tratando de ordem pública, resta ao empregador arcar com essas despesas caso deseje exercê-la.

Contudo, somente a base de cálculo do adicional de insalubridade é diversa dos demais.

Outrossim, é certo que o meio ambiente do trabalho seguro e equilibrado é direito fundamental previsto no artigo 225, *caput* e inciso V da Constituição Federal, com o escopo de proporcionar uma melhor qualidade de vida ao trabalhador como um todo. A própria Constituição Federal, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e as Normas Regulamentadoras (NR) do Ministério do Trabalho, são um conjunto positivado que visam à proteção do trabalhador e estabelecem medidas de segurança para que se atinja um ambiente de trabalho salubre, seguro e adequado.

Assim, o presente trabalho apresenta os diversos posicionamentos e discussões sobre o tema.

Por fim, realiza uma análise sobre a base de cálculo do referido adicional em face dos princípios gerais do direito, princípios peculiares ao direito do trabalho e aplicação das diretrizes emanadas dos direitos sociais e fundamentais, como forma de assegurar um local saudável ao trabalhador.

1 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO E O MEIO AMBIENTE

A preocupação com o meio ambiente e a busca de uma melhor qualidade de vida ocorrerá após a Segunda Guerra Mundial. Especificamente nos direitos fundamentais da terceira geração que é marcado por movimentos ecológicos e a luta pelo direito de viver num ambiente não poluído.

Assim, através da história, verificamos as lutas pelo homem para melhorar as condições de sua vida na medida em que nascem novas necessidades.

Fato é que, alcançadas determinadas condições, se constata uma mudança na sociedade e, através dessas, nascem novas reivindicações.

Notadamente, os direitos fundamentais do homem, nessa passagem pelo tempo e, conforme as necessidades humanas, vão se modificando e multiplicando, sendo que a dinâmica desses direitos deve ser compreendida a partir dessas transformações na estrutura social e dos reflexos destas no mundo jurídico.

Tem-se, então, que os direitos fundamentais são fruto de construções culturais e históricas.

Assim, iniciaremos o estudo com os direitos fundamentais e as suas gerações e os direitos humanos.

1.1 Direitos Fundamentais e Direitos Humanos

O direito humano enquanto não reconhecido é somente um anseio, mesmo que fundamental para a existência da pessoa humana, diferente, por exemplo, quando é positivado, nesse momento possui caráter obrigatório ou reivindicatório.

Ao salientar que direitos do homem é uma expressão vaga, Norberto Bobbio nos apresenta os seguintes conceitos: “Direitos do homem são os que cabem ao homem enquanto homem”. Ou, “Direitos dos homens são aqueles que pertencem, ou deveriam pertencer, a todos os homens, ou dos quais nenhum homem pode ser despojado”.¹

E, foi a partir da aprovação da Declaração Universal dos Direitos do Homem por 48 Estados em 10 de Dezembro de 1948, na Assembleia Geral das Nações Unidas, que estes direitos humanos foram acolhidos como inspiração e orientação no processo de crescimento de toda a comunidade internacional.

Deste modo, foram declarados os direitos dos homens de uma forma tal que se tornaram consenso em todas as culturas, ou seja, foram aceitos por todos os povos da Terra e em todos os Estados Soberanos.

Neste sentido nos ensina Bobbio:

A Declaração Universal dos Direitos do Homem pode ser acolhida como a maior prova histórica até hoje dada do *consensus omnium gentium* sobre um determinado sistema de valores (...) pela primeira vez um sistema de princípios fundamentais da conduta humana foi livre e expressamente aceito, através de seus respectivos governos pela maioria dos homens que vivem na Terra. Com essa declaração, um sistema de valores é – pela primeira vez na história – universal, não em princípio, mas de fato.²

Acrescenta ainda que depois da Declaração Universal temos a certeza histórica de que toda humanidade partilha alguns valores comuns. Assim, como os direitos humanos são direitos desejáveis e que merecem ser perseguidos, porém, ainda não

¹ A Era dos Direitos, 1992, p. 17.

² A Era dos Direitos, 1992, p. 28.

foram reconhecidos, a própria declaração proclama princípios que não são normas jurídicas, mas um ideal a ser alcançado por todos.

No que diz respeito aos direitos fundamentais estes estariam atrelados à Lei, ao conjunto de normas jurídicas essenciais ou basilares. Ou seja, normas jurídicas sociais vigentes num país e que são a base do ordenamento jurídico e indispensáveis para o contexto social.

Assim, a origem dos direitos fundamentais são dos direitos humanos. Pois, os direitos humanos possuem uma posição jurídica universal, atrelado aos documentos de direito internacional reconhecidos ao ser humano. E o direito fundamental se aplica através dos direitos humanos reconhecidos e positivados no Direito Constitucional de um determinado Estado.

Podemos elucidar com a OIT, por exemplo, mas para que faça parte da ordenação normativa nacional tem de ser ratificada pelo Brasil.

Caso não seja ratificada terá status de direitos humanos em nosso país, os quais não deixam de ser fundamentais, mas que ficam na esfera dos direitos inerentes ao ser, posto que, vez que não positivados no território nacional, não poderão ser reclamados pelo homem, ainda que, repita-se, seja um direito que intimamente lhe pertença.

A maioria dos direitos humanos proclamados está regulamentada em forma de leis da Carta Constitucional de 1988.

Destarte, entendemos que quando se diz direitos humanos trata-se de um direito reconhecido e na medida em que integra a categoria de direito fundamental, é porque, não somente é reconhecido, como obtém meios para ser protegido.

Os direitos fundamentais na Constituição de 1988 não estão limitados aos direitos individuais, coletivos, sociais e os políticos, mas encontram-se espalhados por toda a Constituição Federal, sem excluir outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, inclusive, dos tratados internacionais de que seja parte, conforme preuncia em seu art. 5º, § 2º.

Verifica-se com isso a possibilidade da existência de outros direitos e garantias fundamentais inseridos ao longo de todo o texto constitucional, como também o fato de os direitos e garantias decorrentes de tratados internacionais receberem o mesmo tratamento dos direitos fundamentais.

Neste sentido, Pedro Lenza escreve:

Importante lembrar, desde já, como se manifestou o STF, corroborando a doutrina mais atualizada, que os direitos e deveres individuais e coletivos não se restringem ao art. 5º da CF/88, podendo ser encontrados ao longo do texto constitucional.³

Na nossa Carta Magna, o Título VIII, que trata da Ordem Social, introduz, ainda, entre os direitos sociais, e, desta forma fundamentais, o direito ao meio ambiente equilibrado.

A Constituição Federal de 1988, inclusive, foi a primeira a tratar expressamente da questão ambiental, precisamente no art. 225 e em outras normas constitucionais, seja de forma expressa ou implícita. E, pela interpretação das normas, verifica-se o Direito Ambiental como um dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Numa interpretação ampliativa, que é a que deve ser feita quanto à expressão meio ambiente, citada pelo dispositivo constitucional retro mencionado, temos que esta

³ **Direito Constitucional Esquematizado**, 2003, p. 454.

abrange o meio ambiente de trabalho, até porque, o art. 200, VIII, da CF/88 estabelece que uma das atribuições do Sistema Único de Saúde consiste em proteger o meio ambiente, e neste compreendido o do trabalho.

O legislador constituinte não tinha somente o objetivo de exigir um meio ambiente de trabalho equilibrado, mas também, proteger a vida e a saúde do trabalhador, considerados direitos fundamentais de qualquer ser humano.

Assim, podemos entender que considerando as necessidades atuais de proteção ao meio ambiente, não somente para que se tenha vida com qualidade, mas para que se tenha a própria vida, requisito primeiro para a obtenção dos demais direitos, a exigência de um meio ambiente do trabalho hígido, vai além da proteção da saúde do trabalhador como indivíduo, não sendo apenas de interesse individual, mas uma ideia de que tal proteção passa a ser de caráter coletivo.

No que tange à sua aplicabilidade, o art. 5º, parágrafo 1º, da CF/88, dispõe que a aplicabilidade das regras definidoras dos direitos e garantias fundamentais é imediata. Ou seja, significa uma exequibilidade instantânea derivada da própria Constituição, com a presunção de norma pronta, finalizada, perfeita e autossuficiente.

Os direitos e garantias fundamentais não elencados como tais na CF/88, mas que por sua ligação com os mesmos possuem a mesma categoria, incluindo os tratados internacionais, também se afiguram de aplicabilidade imediata.

Os direitos fundamentais devem ter como essencial a vida, pois o primeiro direito do homem consiste no direito à vida, previsto no art. 1º, III e 5º, *caput*, da CF/88, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966: “Artigo 6. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado da vida” e na Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Pacto de San José em seu artigo 4º:

Artigo 4º - Direito à vida. 1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

Devem assegurá-la de uma forma tal que possa ser possível gozá-la com plenitude, qualidade e dignidade.

Nesse contexto, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, são algumas condições que podem tornar a vida dotada de qualidade.

Nas palavras de Celso Fiorillo:

(...)o direito ao meio ambiente, em verdade, é pressuposto de exercício lógico dos demais direitos do homem, vez que, em sendo o direito a vida “o objeto do direito ambiental”, somente aqueles que possuem vida, e, mais ainda, vida com qualidade e saúde, é que terão condições de exercitarem os demais direitos humanos (...)⁴

Logo, fundamental é todo o direito que possa ser reivindicado e que possa fazer possível que a vida, pressuposto da existência de tais direitos, requisito único para a titularidade dos mesmos, se dê com plenitude, qualidade e dignidade. Portanto, podemos concluir que a manutenção do ambiente é um fator importante para que haja existência e continuidade, visto que a degradação do meio ambiente pode limitar os direitos individuais protegidos constitucionalmente.

Cita-se, como exemplo, que o ambiente desequilibrado fere o direito à igualdade previsto no art. 5º *caput*, da CF/88, tendo em vista que há uma igualdade de direitos a um

⁴Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável, 1999, p. 31

meio ambiente saudável e, atualmente, só que tem poder econômico usufrui o meio ambiente equilibrado com sadia qualidade de vida.

Nesse mesmo sentido, o meio ambiente desequilibrado fere o direito ao trabalho, previsto no art. 6º da CF/88, visto que aquele inviabiliza o exercício deste. Celso Fiorillo esclarece que:

(...) já que a saúde trata-se de um objetivo intrínseco ao meio ambiente, que dele não se separa. Em virtude disso, a doutrina, motivada pelo tratamento dado ao tema pela CF (arts. 200, VIII, 7º, XIV, XXXIII, entre outros incisos do referido artigo), “criou” o chamado meio ambiente do trabalho, qual seja, local onde se exerce qualquer atividade laboral. Também aí o meio ambiente deve ser ecologicamente equilibrado, com qualidade de vida, sob pena de inviabilizar o próprio exercício desta garantia no art. 6º da CF: o direito ao trabalho.⁵

Por fim, para ter uma vida com qualidade deve ser mantido um meio ambiente equilibrado e saudável, ou seja, há o mais fundamental de todos os deveres, a manutenção, a conservação, a reconstrução e o respeito ao meio ambiente.

1.2 As Gerações dos Direitos Fundamentais

1.2.1 A Primeira Geração dos Direitos Fundamentais

A primeira geração dos direitos fundamentais dominou o século XIX, representa os direitos a liberdade e os direitos civis e políticos que são oponíveis ao Estado, ou seja, são direitos de resistência ou de oposição e tem por titular o indivíduo.

⁵Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável, 1999, p. 35

Os Direitos Fundamentais de Primeira Geração são direitos de defesa do indivíduo perante o Estado. O objetivo é definir uma área de domínio do Poder Público, simultaneamente a outra de domínio individual, na qual estaria forjado um território absolutamente hostil a qualquer inserção Estatal.

A positivação dos Direitos Fundamentais de Primeira Geração se concretizou a partir da Revolução Francesa de 1789, na qual era consignada de forma precisa a proclamação da liberdade, igualdade, propriedade e das garantias individuais liberais.

Assim, a Revolução Francesa ocasionou um marco na história dos Direitos Fundamentais, pois produziu a chamada Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.

Já a Declaração dos Direitos do Homem tinha como objetivo a liberação do homem que se encontrava, até então, esmagado pelas regras do absolutismo e do regime feudal.

Por fim, em cada país constitucional, esses direitos se moveram num processo dinâmico e ascendente, com maior ou menor avanço, dependendo do modelo de sociedade em que se inseria, consolidando-se de tal forma que não há nenhuma Constituição que não os reconheça.

1.2.2 A Segunda Geração dos Direitos Fundamentais

A Segunda Geração dos Direitos Fundamentais surgiu em meados do séc. XIX, com a Revolução Industrial que trouxe a grave degradação do meio ambiente e humano numa escala nunca vista antes e tem como principal marca o papel do Estado, que passou a ser o mediador de conflitos coletivos, tendo sua atuação na economia, na

proteção dos trabalhadores e na implementação de políticas visando o desenvolvimento social.

Esse modelo econômico traz o surgimento do proletariado, de novos processos industriais e o avanço das tecnologias fabris. Assim, com o aumento da produção em série impõe-se maior demanda de matéria-prima do campo e, da cidade, maior concentração populacional.

Ocorre que os Direitos de Segunda Geração dominaram o século XX e as Constituições do segundo pós-guerra, sendo direitos sociais, culturais, econômicos e coletivos, direitos que exigem do Estado determinadas prestações materiais.

Contudo, durante a Revolução Industrial era visível a ausência desses direitos, não havia nenhum tipo de equipamento de proteção ou preocupação com a qualidade de vida do trabalhador, condicionando-os às doenças ocupacionais e acidentes do trabalho, resultando em um decréscimo de qualidade da vida.

Conseqüentemente, com o avanço da Indústria, houve o crescimento da população e das instalações urbanas e produtivas, o que acarretou em uma necessidade maior de formas de alimentações e distribuição de água, energia e meio de transporte desencadeando em um grave desequilíbrio ecológico que nos aflige até os dias atuais.

Sob esse impacto da Revolução Industrial e os graves problemas sociais que a acompanharam constatou-se que a consagração formal das liberdades individuais não gerava a garantia de seu efetivo gozo, culminando, no decorrer do século XIX, em movimentos reivindicatórios, requerendo que o Estado, não somente se abstinhasse de interferir na vida dos cidadãos, mas que efetivamente fizesse algo para que os direitos conquistados se concretizassem.

Assim, demandavam comportamento ativo do Estado, visando à realização da justiça social. São conhecidos também como direitos prestacionais, ou seja, o Estado

passa a assumir uma postura ativa de quem são exigidas prestações para que sejam assegurados os direitos sociais e o acesso a participação na vida política, conhecidos como direitos políticos.

Diante da ausência de boas condições de trabalho e de vida, pois a Revolução Industrial não resultou em melhoria imediata de vida, e a importância dos trabalhadores para a continuidade do processo fabril, esses perceberam o grande poder que detinham e foram em busca de maior segurança e qualidade de vida, assim houve a necessidade de greve e protestos por parte dos trabalhadores.

Vale lembrar, que é nesse momento que nasce o Direito do Trabalho, com objetivo e necessidade de promover proteção à vida e a saúde do trabalhador, por meio de normas, leis e regras que visam a melhoria tanto das condições de trabalho como do meio ambiente onde o trabalho era desenvolvido.

Nessa ocasião, a sociedade capitalista começou a se preocupar com a situação que o trabalhador estava exposto em seu labor e as consequências da exposição a agentes prejudiciais à sua saúde física e mental.

Melhor explanado nas palavras de Amauri Mascaro Nascimento, “a necessidade de dotar a ordem jurídica de uma disciplina para reger as relações individuais e coletivas de trabalho cresceu no envolvimento das ‘coisas novas’ e ‘das idéias novas’ (...)”.⁶

Assim, com o aumento do ritmo econômico e produtivo das fábricas também se exigiu a necessidade de um processo de recuperação da natureza e manutenção da saúde do trabalhador.

⁶Apud FIQUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito Ambiental e a Saúde dos Trabalhadores**, 2007, p. 24.

Deste modo, viu-se ser o direito ambiental um direito fundamental tornando-se certo que o mais fundamental dos direitos é o direito à vida com qualidade, ou seja, é necessário um meio ambiente saudável para se viver com qualidade e dignidade.

Os primeiros esforços visavam cuidar apenas das doenças dos trabalhadores, posteriormente, iniciou-se a preocupação em melhorar as condições do meio ambiente de trabalho.

Diante de inúmeras manifestações e reivindicações dos operários em diversos congressos de trabalhadores, durante a Primeira Guerra, levaram a conferência da Paz, em 1919, a criar pelo Tratado de Versalhes a Organização Internacional do Trabalho (OIT), no intuito de uniformizar as questões trabalhistas com base na justiça social.

Por conseguinte, a OIT em sua primeira reunião adotou diversas convenções com o objetivo de proteger a saúde e integridade física dos trabalhadores, em sua Constituição o preâmbulo enfatiza que: “existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos, miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e harmonia universais(...)”.⁷

De tal modo, criou-se limitação à jornada de trabalho, proteção à maternidade, trabalho noturno das mulheres, idade mínima para admissão de crianças, desemprego e o trabalho noturno dos menores.

“O momento histórico que os inspira e impulsiona é a Revolução Industrial européia, a partir do século XIX. Nesse sentido em decorrência das péssimas situações e condições de trabalho, eclodem movimentos como o cartista-Inglaterra e a Comuna de Paris (1848), na busca de reivindicações trabalhistas e normas de assistência social. O início do século XX é marcado pela 1ª Grande Guerra e pela fixação de direitos

⁷Apud., Sebastião Geraldo de Oliveira, **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**, 2001, p. 63.

sociais. Isso fica evidenciado, dentre outros documentos, pela Constituição de Weimar, de 1919 (Alemanha), e pelo Tratado de Versalhes, 1919 (OIT). Portanto, os direitos humanos, ditos de segunda geração, privilegiam os direitos sociais, culturais e econômicos, correspondendo aos direitos de igualdade.”⁸

Portanto, os Direitos de Segunda Geração foram indispensáveis para o pleno exercício da liberdade.

1.2.3 A Terceira Geração dos Direitos Fundamentais

Os Direitos Fundamentais de Terceira Geração têm sido identificados como o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação.

Portanto, seria o afastamento do indivíduo para a preocupação com a coletividade, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa.

São direitos de caráter altamente humano e universal.

“Ao lado dos direitos sociais que foram chamados de segunda geração, emergiram hoje os direitos chamados de terceira geração (...). O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído.”⁹

Nesta Geração que ocorreu a preocupação com a saúde e o meio ambiente equilibrado, surgido no início da década de 1970, as tradicionais concepções de ambiente de trabalho tratadas pelo Direito da Seguridade Social e pelo Direito do Trabalho

⁸ Pedro Lenza, **Direito Constitucional Esquematizado**, 2003, p. 455.

⁹ Norberto Bobbio, **A Era dos Direitos**, 1992, p. 6.

começaram a ser revistas. Os principais a disseminarem esse tópico foram a Organização das Nações Unidas, a Organização Internacional do Trabalho, a organização Mundial da Saúde e a Organização Internacional do Comércio, no plano do Direito Internacional.

Porém, em nível constitucional, as preocupações com o meio ambiente surgiram com a Declaração do Meio Ambiente, adotada pela conferência das Nações Unidas em Estocolmo, realizada em junho de 1972, que em seu primeiro princípio elevou o meio ambiente como direito fundamental do ser humano, assim como o à liberdade, à igualdade, à vida com qualidade, ou seja, o desfrute de condições de vida digna e gozo do bem-estar e a garantia de proteção e melhoria desse meio para as gerações presentes e futuras.

Esses direitos são de grande teor de humanismo e universalidade, e têm como primeiro destinatário o gênero humano, não se destinam especificamente à proteção de um grupo ou determinado Estado.

Assim, o contexto histórico que aflorou o direito à paz, à solidariedade e o direito de viver num meio ambiente ecologicamente equilibrado são divididos em três blocos.

O primeiro bloco representa os países desenvolvidos; o segundo bloco seriam os países em desenvolvimento e, representando o que seria o terceiro bloco, os países subdesenvolvidos.

Divididos desta forma, torna-se fácil a assimilação da desigualdade existente entre as nações.

Essas desigualdades estão pontuadas, dentre outros inúmeros fatores, por guerras e mortes que acontecem nesse exato momento e que muitas vezes, nem sabemos existir, dadas as realidades distintas de cada bloco.

Há milhares de pessoas, em muitos países subdesenvolvidos, que morrem todos os dias, vitimadas, por exemplo, por doenças para as quais já há tratamento eficiente, mas devido à situação de miserabilidade em que se encontram, tais afecções para elas, são fatais.

Os países desenvolvidos, por sua vez, no lugar de cooperarem para a melhoria da situação dos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, com suas tecnologias de ponta, preocupam-se em aumentar a cada dia seu arsenal armamentístico, que já é suficiente, diga-se, para pôr fim à existência da própria humanidade.

É diante desse quadro, então, que se fazem necessários - pois como vimos anteriormente os direitos nascem diante das necessidades que se apresentam - os direitos de fraternidade ou solidariedade, os chamados Direitos de Terceira Geração.

Reconhecidos esses Direitos de Terceira Geração, tendo seu gênero como sendo a solidariedade (ou fraternidade), aplicados em toda coletividade.

Assim, os Direitos Humanos Fundamentais de Terceira Geração, que tratam de direitos difusos, têm sua primeira manifestação marcada no pós 2ª Grande Guerra e estão consubstanciados na Carta das Nações Unidas e outras tantas Convenções Internacionais.

Nesta Geração temos como primeira característica o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado em prol de uma melhor qualidade de vida da sociedade, com intuito de reprimir os danos ambientais e assegurar uma vida digna para as gerações presentes e futuras, caracterizando assim o sentido de solidariedade.

Assim, como se necessitou da reivindicação de novos direitos para garantir os direitos às liberdades individuais de primeira geração, da mesma maneira temos que, para que o homem possa gozar dos direitos sociais, dentre outros, garantidos na

Segunda Geração dos Direitos, há que se tornarem efetivos os chamados de Terceira Geração.

Com o surgimento de bens que pertencem a todos indistintamente, como o meio ambiente, fundamental para o exercício do direito à vida, os direitos de fraternidade e solidariedade, de caráter altamente humano e universal, têm de ser postos em prática, posto que tais direitos fundamentais não têm por objetivo a proteção de interesses individuais, mas sim do próprio gênero humano. A titularidade dos Direitos de Terceira Geração é coletiva, compreende toda a humanidade, por vezes indefinida e indeterminada.

O exercício do direito consagrado de solidariedade será percebido na medida em que haja o envolvimento de cada indivíduo na luta pela restituição e manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Somente assim será possível a necessária mudança de postura devida a toda a sociedade.

Esses novos direitos trazem em seu bojo, como dito, a necessidade da mudança da postura humana quanto a diversos setores da vida. Nos tempos atuais, onde os direitos fundamentais são de plena solidariedade e fraternidade, não há mais como se admitir que a satisfação de um interesse particular ocorra em detrimento ou prejuízo de todo o meio em que vive.

(...) marcadas pela alteração da sociedade, por profundas mudanças na comunidade internacional (sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico), as relações econômico-sociais se alteram profundamente. Novos problemas e preocupações mundiais surgem, tais como a necessária noção de preservacionismo ambiental e as dificuldades para a proteção dos consumidores, só para lembrar aqui

dois candentes temas. O ser humano é inserido em uma coletividade e passa a ter direitos de solidariedade.¹⁰

A coadunar com o já exposto, Fiorillo ensina que o direito positivo sempre foi observado com base nos conflitos de direito individual, sendo que após a Segunda Guerra Mundial, surgiram situações que teriam que buscar soluções, não mais num contexto individualizado, mas sim coletivo: “Não mais poder-se-ia conceber a solução dos problemas sociais tendo-se em vista o binômio público/privado.”¹¹

Celso Fiorillo em sua obra expõe que, neste contexto, verificou-se que entre o público e o privado havia um abismo. A concepção de que os bens que não fossem passíveis de apropriação como a água e o ar atmosférico, por exemplo, poderiam ser geridos por uma pessoa jurídica de direito público interno passa a ser inaceitável na medida em que o interesse de tutela desses bens é de toda a coletividade, e os interesses desses gestores e os da coletividade, poderiam não coincidir, assim incumbiria, então, a ela promover a defesa dos mesmos.¹²

1.2.4 A Quarta Geração dos direitos Fundamentais

Diferentemente, da Primeira, Segunda e Terceira Geração, a Quarta Geração é enumerada de diversas formas pelos autores. Há uma coesão entre os doutrinadores sobre quais são eles. Seriam o direito à democracia, à informação e o direito ao pluralismo, ou seja, a globalização dos direitos fundamentais.

Pedro Lenza afirma que nos dizeres de Bobbio, referida geração de direitos decorreria dos avanços no campo da engenharia genética, ao colocarem em risco a

¹⁰ Pedro Lenza, **Direito Constitucional Esquematizado**, 2003, pp. 455-456.

¹¹ **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**, 2000, p. 3.

¹² **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**, 2000, pp. 3-4.

própria existência humana, através da manipulação do patrimônio genético:“(...) já se apresentam novas exigências que só poderiam chamar-se de direitos de quarta geração, referente aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo.”¹³

Ao falar sobre a evolução histórica dos direitos fundamentais, alguns doutrinadores enquadram como Direitos de Quarta Geração o direito ao ambiente e à qualidade de vida.

1.2.5 A Quinta Geração dos Direitos Fundamentais

Alguns doutrinadores já defendem a existência da Quinta Geração sendo a paz objeto desta.

Apesar de ser a paz inserida claramente nos Direitos de Terceira Geração, esta se foi pelo esquecimento, juntamente com a fraternidade, a solidariedade e, nos dizeres de Bobbio, ao meio ambiente não poluído, ou seja, como meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Como a vida é pressuposto da existência de qualquer outro direito, e o meio ambiente salubre é pressuposto para a vida, não há como se pensar em equilíbrio ecológico, em solidariedade e em fraternidade, sem paz.

As guerras, sejam entre Estados ou dentro deles, são causadoras da destruição da vida nas suas mais variadas formas, destruição que, muitas das vezes, pelos tipos de armas com que são travadas, arrastam-se por centenas de anos, atingindo gerações e gerações.

¹³ **Direito Constitucional Esquematizado**, 2003, p. 456.

Deste modo, não há como dissociar a ideia de um meio ambiente estruturado com condições para que nele se desenvolva a vida sem se falar em solidariedade e fraternidade entre povos e nações, e, ainda, sem que esteja inserido nesse quadro o conceito de paz.

Se tornadas efetivas as regras já postas de colaboração entre os Estados, para que se coloque em prática a solidariedade e fraternidade entre os povos, e a implementação urgente de medidas para cessar com os fatores que degradam o meio ambiente, a paz será consequência lógica.

2 MEIO AMBIENTE

Meio ambiente é, atualmente, umas das grandes preocupações, pois está relacionada à garantia dos ecossistemas, qualidade do meio ambiente, saúde e segurança.

A definição para a expressão meio ambiente é redundante uma vez que possuem o mesmo significado. A palavra ambiente e meio integram-se uma à outra, sendo ambiente a interação de um conjunto de elementos que constitui e condiciona o meio em que se vive.

Assim, segue a definição do Art. 3º, inciso I, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, nº 6.938 de 1981: “I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Essa definição da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente é ampla, assim, podemos observar que o legislador trouxe um conceito jurídico aberto, o que permitiu realizar a interpretação de grande amplitude, podendo o julgador utilizar-se desta abertura em diversas situações, com acepções diferentes, sendo um espaço positivo de incidência da norma legal e em consonância com a Constituição Federal de 1988 que, em seu art. 225, *caput*, tutela todos os aspectos do meio ambiente.

Contudo, conforme verificaremos, desde as primeiras Declarações de Direitos, encontravam-se como direito humano fundamental: a vida. Hoje, reafirma-se esse direito, interligado ao direito à saúde, ao bem-estar físico e psíquico e ao direito ao meio ambiente equilibrado.

Meio ambiente não é algo estático, é simplesmente tudo o que está à nossa volta, o que nos rodeia, estando todos nós com ele interagindo e este conosco em seguidas ações e reações, estímulos e respostas.

Portanto, meio ambiente seria a interação de um conjunto de elementos que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas, é todo local que o ser humano se relaciona entre si e entre todos os demais seres.

2.1 Classificação do Meio Ambiente

O meio ambiente, como já mencionado, é todo local e/ou espaço, onde os homens se relacionam entre si e entre todos os demais seres vivos e não vivos no sentido lato.

Desta forma, o meio ambiente é regido por princípios, diretrizes e objetivos específicos, no intuito de tutelar a vida em todas as suas formas assegurando uma vida saudável.

Embora o conceito de meio ambiente seja uno, a doutrina visa classificar em quatro aspectos: natural, artificial, cultural e do trabalho. Essa classificação não pretende estabelecer divisões isoladas, mas identificar o aspecto do meio ambiente em que valores maiores foram ou são depreciados.

Nesse entendimento, Fiorillo, ao falar sobre a classificação do meio ambiente, afirma que o que se classificam são seus aspectos: “A divisão do meio ambiente em aspectos que o compõem busca facilitar a identificação da atividade degradante e do bem imediatamente agredido”¹⁴.

2.1.1 Meio Ambiente Natural ou Físico

O Meio Ambiente Natural, também chamado de Meio Ambiente Físico, é constituído pela atmosfera, água, solo e subsolo, fauna e flora que representam o equilíbrio dinâmico na terra e o meio em que vivem.

¹⁴Curso de Direito Ambiental Brasileiro, 2000, p. 19.

O Meio Ambiente Natural está tutelado pelo artigo 225 da Constituição Federal, em seu parágrafo 1º, incisos I e VII, que garante o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e incumbe ao Poder Público preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas, bem como proteger e preservar a fauna e a flora sendo vedadas as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem extinção da espécie ou submetam animais a crueldade.

O meio ambiente natural ou físico é constituído por solo, água, ar atmosférico, flora e fauna. Concentra o fenômeno da homeostase, consistente no equilíbrio dinâmico entre os seres vivos e o meio em que vivem.¹⁵

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – Lei 6.938/81, art. 3º, I define o meio ambiente natural como: “O conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas, e traz formas de tutela ao meio ambiente natural.”

2.1.2 Meio Ambiente Artificial

O Meio Ambiente Artificial é o espaço rural ou urbano habitável criado pelo homem, são as edificações e os equipamentos comunitários feitos pelo homem, os espaços públicos abertos ou fechados. Está relacionado ao conceito de cidade, apesar de abranger também o espaço rural, visto que nele também os espaços naturais cedem lugar às edificações artificiais.

¹⁵Fiorillo, Celso Antonio Pacheco, **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**, 2000, p. 19.

Logo, meio ambiente artificial são as edificações, praças, ruas, transportes, enfim, todo espaço construído ou equipamento criado pelo homem.

A tutela constitucional do Meio Ambiente Artificial está presente no artigo 225 da Constituição Federal, que trata especificamente do Meio Ambiente, mas também nos artigos 5º, inciso XXIII, 21, inciso XX, e 182 (que trata da Política Urbana) da carta constitucional, dentre outros, que garante o desenvolvimento urbano incluindo habitação, saneamento básico, transportes urbanos e desenvolvimento das funções sociais da cidade, bem como garante o bem estar de seus habitantes.

Assim sendo, não há como desvincular o meio ambiente artificial do conceito de direito à sadia qualidade de vida e dignidade da pessoa humana tratados de forma especial em nossa Constituição Federal

2.1.3 Meio Ambiente Cultural

O Meio Ambiente Cultural integra o patrimônio artístico, paisagístico, arqueológico, histórico e turístico.

Vale pontuar que, embora seja artificial, visto que produzidos pelo homem, difere do meio ambiente artificial em razão do valor especial e diferenciado que possuem para uma sociedade e seu povo, um valor cultural que determina a história, a cultura, a identidade, estilo de vida e as raízes de um povo.

O Meio Ambiente Cultural é tutelado especificamente pelo artigo 216 da Constituição Federal que constitui como patrimônio cultural brasileiro os bens de naturezas material e imaterial, sendo individual ou em conjunto, próprios de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. Incluem-se neles as formas de expressão, os modos de criar, fazer e viver, as criações

científicas, artísticas e tecnológicas, as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais.

E podemos concluir ou acrescentar que o bem que compõe o meio ambiente cultural descreve a história, formação e tradições de vida de um povo.

2.1.4 Meio Ambiente do Trabalho

O Meio Ambiente do Trabalho é constituído pelo ambiente local no qual as pessoas desenvolvem as suas atividades laborais, remuneradas ou não, é também uma espécie de ambiente artificial já que é construído pelo homem.

Insta salientar que o ambiente do trabalho abrange não apenas a edificação, as máquinas e ferramentas, mas também os agentes químicos, biológicos e físicos, as operações, os processos e a relação entre o trabalhador e o meio físico e psicológico, é um conjunto fatores que se relacionam às condições do ambiente laboral, que como ambiente incluem, não somente a parte fabril, mas os escritórios, lojas, oficinas e armazéns, relações humanas, não importando se na cidade ou no campo, se mulher ou homem, ou seja, todo local em que se exerce e desenvolve a sua profissão.

Para tanto, podemos observar que todos os fatores que interferem no bem-estar do ser humano que seja ambiente físico em conjunto com o complexo de relações humanas servem para caracterizar um meio ambiente.

Assim, visto que o trabalhador expende grande parte de sua vida no local de trabalho este está totalmente relacionado à qualidade de vida e, por isso, deve oferecer condições mínimas de saúde e dignidade.

Um ambiente de trabalho equilibrado envolve um ambiente hígido, salubre e imune de agentes que comprometam a saúde física ou psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentam.

Deste modo e tendo em vista a grande diversidade de atividades laborais e profissões, têm-se, da mesma forma, uma variedade de riscos e medidas de segurança para diminuir ou anular esses riscos.

O meio ambiente do trabalho está previsto na Constituição Federal em seus artigos 1º, 7º, inciso XXII, 196, 200, inciso II e VIII, e 225. Assim, o Direito Ambiental do Trabalho não pretende tutelar um bem jurídico ainda não tutelado, vez que em se tratando de direito fundamental constitucionalmente garantido o meio ambiente do trabalho obrigatoriamente deve ser seguro. Logo, o meio ambiente do trabalho seguro e adequado é um direito fundamental do trabalhador.

No entanto, a Carta Magna não conceitua o então chamado "meio ambiente de trabalho seguro". Certamente, tal função, restou ao legislador infraconstitucional e atualmente ao Direito Ambiental do Trabalho.

A Consolidação das Leis do Trabalho também possui grande representação no avanço da prevenção do meio ambiente do trabalho. Por exemplo, a CLT em seu artigo 156 e 161 trata da competência e o dever das Delegacias Regionais do Trabalho de fiscalizar, orientar, interditar e adotar medidas e aplicações de penalidades para o cumprimento da proteção ao meio ambiente do trabalho, já o seu artigo 157 determina para as empresas o cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho bem como o fornecimento e a orientação sobre os de equipamentos necessários à proteção dos trabalhadores.

Igualmente, são importantes os artigos 158, 160, 168, 184, 200 e 201 que tratam a respeito de procedimentos obrigatórios, relacionados à proteção e prevenção do

meio ambiente do trabalho, antes e durante o funcionamento, a manutenção obrigatória de exames médicos de admissão, demissão, periódicos e de retorno ao trabalho, material necessário à prestação de primeiros socorros, dispositivos de segurança e proteção nas máquinas e equipamentos que ofereçam perigo, delegando ao Ministério do Trabalho a elaboração de normas gerais e específicas sobre segurança, medicina e higiene do trabalho, como resultado são as Portarias e as Normas Regulamentadoras e, também, fixa valores de multas a serem aplicadas em caso de descumprimento às normas e leis de segurança e medicina do trabalho.

Ressalta-se que a tutela do Meio Ambiente do Trabalho difere da tutela dos direitos trabalhistas. Na primeira refere-se a segurança e saúde do trabalhador no ambiente em que ele desenvolve sua atividade laboral, ao passo que a segunda trata sobre as leis e normas que são aplicadas nas relações jurídicas entre empregado e empregador.

O meio ambiente do trabalho caracteriza-se como direito fundamental, na medida em que é indispensável para o alcance do direito à vida com qualidade. E a proteção do meio ambiente do trabalho é tratada de forma ampla pela lei e esse dever compete não somente ao empregador em cumpri-lo e o Poder Público de fiscalizá-lo e regulamentá-lo, como também ao empregado obedecer as normas.

Deste modo, o local onde o homem realiza sua atividade laboral constitui o meio ambiente do trabalho que, por sua vez, deve estar baseado na salubridade sob a justificativa de, normalmente, o homem passar o maior tempo de sua vida útil no trabalho e, exatamente, no período de sua plenitude física e mental, diante desse fato deve a proteção ao meio ambiente do trabalho tornar-se essencial e importante.

Enfim, a manutenção e prevenção do meio ambiente é um dever de todos, principalmente do Estado, porém compete ao trabalhador, com apoio do Sindicato e/ou

do Ministério do Trabalho, de forma coletiva ou individual, por denúncia ou pelo Poder Judiciário, buscar a proteção preventiva ou indenização como forma repressiva pelos danos causados ao meio ambiente do trabalho

3 A PROTEÇÃO LEGAL DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO NO BRASIL

O Brasil é o país mais avançado em termos de legislação ambiental do mundo e isto se aplica também ao meio ambiente do trabalho. Nesta linha temos a Constituição Federal de 1988, que inovou diversas Constituições Estaduais, a Consolidação das Leis Trabalhistas, as Normas Regulamentadoras (NRs), das Convenções Coletivas do Trabalho, sentenças normativas da Justiça do Trabalho nos Dissídios Coletivos do Trabalho e Convenções da OIT, e ainda temos o Código Penal e as Leis esparsas que cuidam dos crimes ambientais.

No início, a Consolidação das Leis do Trabalho, a CLT, aprovada em 10 de maio de 1943, pioneira para a época, tratava sob diversas matérias relacionadas à proteção da saúde do trabalhador. Já a matéria de salubridade e segurança era tratada em seu artigo 154 como os locais de trabalho que deveriam respeitar tudo que fosse relacionado à segurança e higiene.

Contudo, a CLT se limitou a fixar normas de segurança e medicina aplicáveis a trabalhadores e patrões, descuidando-se do meio ambiente.

Assim sendo, em 1967, a Lei n. 6.514, destinada a modernizar o Capítulo V do Título II da CLT, substituiu as expressões "Higiene e Segurança do Trabalho" por "Segurança e Medicina do Trabalho", alterando quase todos os seus dispositivos e concedeu ampla liberdade ao Ministério do Trabalho através de sua Portaria n. 3.214/77 para, na forma do disposto pelo art. 155 e 200 da CLT, estabelecer normas tendo em vista as peculiaridades de cada atividade ou setor.

Surgiram, assim, as atuais Normas Regulamentadoras, conhecidas como NRs, estas regulamentam a segurança, higiene e medicina do trabalho no meio ambiente do trabalho.

As NRs são elaboradas e revisadas com a participação do governo, empregadores e trabalhadores, ou seja, uma forma tripartite. Neste trabalho a NR-15 será a mais importante visto que trata das “atividades e operações insalubres”.

Houve ainda, outros dispositivos da CLT como o artigo 156 que delega as Delegacias Regionais do Trabalho a função de orientar, fiscalizar, adotar medidas de proteção e aplicar penalidades no caso de descumprimento das normas ou Leis.

O dever e obrigação das empresas em cumprir com as normas de segurança e medicina do trabalho, fornecer os equipamentos de proteção necessários e orientar seus trabalhadores está prevista no artigo 157 e o 158, os quais obrigam os trabalhadores a cumprirem as normas ambientais laborais.

E, nesse sentido, demais artigos que tratam de diversos assuntos sobre o meio ambiente do trabalho impondo multas, penalidades, exames médicos admissionais, periódicos, ou demissionais, Programa de Controle Médico de Saúde ocupacional (PCMSO) e do Programa de prevenção de Riscos Ambientais (PPRA), entre outros que trouxeram grande avanço na preservação do meio ambiente do trabalho.

Nessa toada, a atual Constituição Federal, recepcionou o tema, vindo a abordar nos artigos 7º a 11 os direitos trabalhistas, esses incluídos no Capítulo II, “Dos Direitos Sociais”, do Título II, “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. Especificamente no artigo 7º, inciso XXII há a expressa consolidação do direito do trabalhador à “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. Já o Título VIII, que trata da Ordem Social, coloca, ainda, entre os direitos sociais, e, desta forma, fundamentais, o direito ao meio ambiente equilibrado.

Os direitos fundamentais encontram-se espalhados por toda a CF, assim, os direitos fundamentais mencionados na Carta Magna, não excluem outros decorrentes do

regime e dos princípios por ela adotados, inclusive, dos tratados internacionais de que seja parte, conforme prenuncia em seu art. 5º, § 2º.

Neste sentido, Pedro Lenza escreve:

Importante lembrar, desde já, como se manifestou o STF, corroborando a doutrina mais atualizada, que os direitos e deveres individuais e coletivos não se restringem ao art. 5º da CF/88, podendo ser encontrados ao longo do texto constitucional.¹⁶

Assim sendo, verifica-se a possibilidade da existência de outros direitos e garantias fundamentais inseridos ao longo de todo o texto constitucional, como também o fato de os direitos e garantias decorrentes de tratados internacionais receberem o mesmo tratamento dos direitos fundamentais.

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a tratar expressamente da questão ambiental, precisamente no art. 225 (e em outras normas constitucionais, seja de forma expressa ou implícita), que protege a vida com qualidade e para que o trabalhador tenha vida salubre se faz necessário o trabalho decente e em condições seguras e salubres, sendo o direito de todos ao meio ambiente equilibrado, bem de uso comum e a sadia qualidade de vida.

Nesse diapasão, a garantia do art. 1º da Constituição Federal como fundamentos a cidadania, a dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho, entre outros, e o art. 6º, um dos mais importantes, que traz como pilares básicos do direito do cidadão o trabalho, a segurança, a previdência social, a proteção a maternidade, entre outros.

¹⁶**Direito Constitucional Esquematizado**, 2003, p. 454.

Com relação ao ambiente do trabalho, o art. 7º da Constituição Federal de 88 diz que são direitos do trabalhador urbano e rural, jornada de seis horas para turnos ininterruptos de revezamentos, salvo negociação coletiva, e redução de riscos inerentes ao trabalho por normas de saúde, higiene e segurança.

Nesse sentido, o inciso XXVIII, tem como direito do trabalhador o seguro contra acidente de trabalho, sem excluir a indenização, tudo a cargo do empregador, e o inciso XXIII garante a reparação pelo trabalho penoso, insalubre e perigoso, mediante pagamento de adicionais de remuneração. Assim, verifica-se a preocupação do legislador com a melhoria das condições de trabalho do ponto de vista da saúde dos trabalhadores.

O art. 170 da mesma Lei Maior trata da ordem econômica e que um dos fundamentos deve ser a valorização do trabalho humano, assegurar a existência digna com respaldo no princípio de defesa ao meio ambiente, ou seja, um desenvolvimento econômico sustentável, com respeito à dignidade do trabalho e o seu ambiente de trabalho.

O art. 196 da mesma Norma Maior garante o direito à saúde a todos os cidadãos, sendo dever do Estado mantê-la mediante políticas sociais e econômicas e ainda o art. 200, nos incisos II e VIII, que garante o Sistema Único de Saúde – SUS e a este compete executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador e proteção ao meio ambiente, inclusive a do trabalho.

Igualmente, pela interpretação das normas, verifica-se o direito ambiental como um dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Nas Constituições Estaduais também há o tratamento e proteção ao meio ambiente do trabalho, como as Cartas de São Paulo, do Amazonas, do Pará, da Bahia e de Rondônia.

Tanto a Constituição de São Paulo, em seu art. 229, §2º, como a de Rondônia, em seu art. 244 inciso III, garantem ao trabalhador o direito de recusa a um trabalho, sem nenhum prejuízo salarial e de outros direitos, no caso de risco grave ou iminente a saúde.

Nos artigos 191 e 229 e seus parágrafos da Constituição de São Paulo compete ao Estado e Município tratar da preservação, conservação e defesa do meio ambiente do trabalho, bem como atuará no sentido de garantir a saúde e a segurança do trabalhador no ambiente do trabalho, avaliando riscos no ambiente e providenciando medidas de redução ou eliminação desses riscos, junto a coletividade e acompanhamento das entidades sindicais.

Entre as normas infraconstitucionais referentes ao meio ambiente temos a Lei de Política Nacional ao Meio Ambiente, a Consolidação das Leis Trabalhistas, as Normas Regulamentadoras, as convenções da OIT e as normas penais.

A Lei 6.938/81, Lei de Política Nacional ao Meio Ambiente, conceitua o meio ambiente e define a poluição como a degradação da qualidade ambiental que prejudica a saúde, a segurança, o bem estar da população e, ainda, o poluidor, que é a pessoa física ou jurídica responsável por essa degradação, deverá indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros.

E, apesar da Lei 6.938/81 não mencionar expressamente o meio ambiente do trabalho, esta foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, assim, quando esta conceitua o meio ambiente deve ser compreendido também o meio ambiente do trabalho.

Outrossim, os artigos 225, *caput*, e 200, inciso IV, da Carta Magna quando representou a proteção ao meio ambiente, não houve dúvidas que com a degradação do meio ambiente do trabalho não só prejudica como também coloca em risco a vida, a saúde e a integridade física dos trabalhadores.

Da mesma forma, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) também se preocupa com o tema, editando Convenções e Recomendações sobre o assunto, muitas delas ratificadas pelo Brasil.

Destarte, considerando as necessidades atuais de proteção ao meio ambiente, não somente para que se tenha vida com qualidade, mas para que se tenha a própria vida, requisito primeiro para a obtenção dos demais direitos, a exigência de um meio ambiente do trabalho hígido é a proteção da saúde do trabalhador como indivíduo, podendo alcançar como difuso.

Assim, junto com o mais fundamental dos direitos, a saber, a vida com plenitude, a vida com dignidade, há o mais fundamental de todos os deveres, a manutenção, a conservação, a reconstrução e o respeito ao meio ambiente.

O tema em questão, segundo Sérgio Pinto Martins faz parte de segmento específico do Direito do Trabalho, qual seja, segurança e medicina do trabalho, “incumbido de oferecer condições de proteção à saúde do trabalhador no local de trabalho e de sua recuperação quando não estiver em condições de prestar serviços ao empregador”¹⁷.

Assim, observa-se que o empregador, ao desempenhar suas atividades econômicas tem o dever de cumprir com as normas de segurança e saúde do trabalhador, criar um meio ambiente saudável à realização das atividades desempenhadas, prevenir possíveis acidentes e riscos inerentes ao trabalho, estar sujeito às fiscalizações e penalidades decorrentes do respectivo descumprimento. O meio ambiente saudável, inclusive o do trabalho é direito constitucional.

¹⁷MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**, 2009, p. 631.

Por fim, importante salientar que a vida, em todas as suas formas, deve ser objeto de preservação, posto que a proteção da espécie humana está diretamente relacionada a todas as demais, numa interdependência inegável.

4 AGENTES QUE DESEQUILIBRAM O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Todo agente perigoso e nocivo à saúde acima dos limites e distâncias permitidos por lei desequilibra o meio ambiente do trabalho. Um ambiente saudável deve adotar medidas de prevenção coletivas ou individuais para que eliminem ou reduzam os riscos à saúde.

Contudo, existem vários agentes que impossibilitam a higiene e salubridade no ambiente de trabalho.

Esses agentes são definidos na Carta Magna, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e, posteriormente, pelo Ministério do Trabalho e Emprego através das Normas Regulamentadoras (NRs) como insalubres, perigosos e penosos, sendo este último, pendente de regulamentação (arts. 189 e 190 da CLT).

4.1 Agente Insalubre

O legislador entende como atividade insalubre o trabalho que expõe o empregado a atividades ou operações, que por sua natureza, condição ou método de trabalho apresente determinados agentes considerados nocivos à saúde e que tal exposição esteja acima dos limites de tolerância, intensidade ou tempo fixados por lei e identificados por órgão competente (artigo 189 da CLT).

Ou seja, agente insalubre, conforme a legislação define, é o que obriga o trabalhador a ficar exposto ao agente considerado pelo órgão competente como nocivo à saúde.

Assim, para determinar se os agentes são ou não nocivos à saúde usa-se de um aspecto quantitativo que deve estar acima dos limites de tolerância previsto na NR 15 (artigo 190 da CLT).

E compete ao Ministério do Trabalho definir quais são os agentes e as atividades insalubres, adotar normas sobre critérios de caracterização da insalubridade, determinar os limites de tolerância aos agentes, decidir medidas de proteção e o tempo máximo de exposição. A NR-15, da Portaria 3.214/1978, descreve quais são os agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde.

O exercício em atividades insalubres garante ao empregado um adicional em seu salário, atualmente, calculado sobre o salário mínimo, de 40%, 20% ou 10%, dependendo, dentro do que constatado, o grau de insalubridade seja máximo, médio ou mínimo (art. 192 da CLT).

O adicional de insalubridade é previsto na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º, inciso XXIII, com regulamentação pelo artigo 189 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho.

Os agentes insalubres podem ser eliminados ou neutralizados através de medidas que conservem o ambiente dentro dos limites de tolerância e com a utilização de equipamentos de proteção individual que diminuam a intensidade do agente agressivo.

4.2 Agente Periculoso

A Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu artigo 193, define como atividade ou operação perigosa, aquela que por sua natureza ou método de trabalho, implique o contato permanente do empregado com inflamáveis ou explosivos, expondo o trabalhador em condições de risco acentuado.

Assim, o trabalhador que exerce seu labor em condição legalmente perigosa, recebe a título de indenização por tal atividade, um adicional de remuneração, conhecido como adicional de periculosidade.

O adicional de periculosidade corresponde a 30% do salário base do empregado, excluídas as parcelas referentes à gratificação, prêmios ou participação nos lucros da empresa (parágrafo 1º do art. 193).

Entretanto, a Lei nº. 7.369, de 1985, estendeu o direito a esse adicional ao empregado que exerce atividade em setor de energia elétrica em condições de periculosidade. E o art. 2º do Decreto n. 93.412, de 1986, que regulamentou essa Lei, deixa claro que é necessária a permanência, com habitualidade, na área de risco, executando ou aguardando ordens e em situação de exposição contínua.

Ocorre que no caso dos eletricitários, o adicional de periculosidade incide sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial, diferentemente do que ocorre com os outros empregados amparados no art. 193 da CLT, conforme Sumula 191 do TST, *in verbis*:

Súmula nº. 191 Adicional de Periculosidade – Incidência. O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

Além disso, há diversos projetos de leis que visam disciplinar o direito ao adicional de periculosidade bem como há muitas categorias que ainda não recebem esse benefício e que, por meio de suas associações de classe, buscam esse direito.

Neste caso, para ter adquirido o direito há três condições básicas que se fazem necessárias: o contato permanente com determinada atividade perigosa; que além de

perigosa, esta atividade cause risco acentuado ao trabalhador a ponto de, em caso de acidente, lhe tirar a vida ou mutilá-lo; e que esta atividade esteja definida em Lei ou definida em portaria expedida pelo Ministério do Trabalho.

Visto que, por muito tempo foi debatido o tema do recebimento do adicional para quem laborava nas áreas de riscos de forma intermitente, o TST editou a Súmula 364 determinando que:

Súmula nº 364 do TST - Adicional de Periculosidade. Exposição Eventual, Permanente e Intermitente - Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido.

Outro exemplo de extensão do recebimento do adicional de periculosidade foi para as atividades ou operações envolvendo radiações ionizantes e substâncias radioativas, através da Portaria nº 3.393, de 17/12/87.

E ainda, a Lei nº 12.740/2012 inseriu ao artigo 193 da CLT que caracteriza as atividades expostas a roubos ou outras espécies de violência físicas nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial como atividade perigosa.

Da mesma forma, por muito tempo se discutiu o pagamento proporcional ao tempo de disposição e a Súmula 361 do TST tratou de elucidar esse assunto pacificando o pagamento integral do adicional independente do tempo de exposição, extinguindo o pagamento proporcional.

4.3 Agente Penoso

Considera-se atividade penosa todo trabalho desgastante para o empregado, ou seja, o trabalho que por si ou pelas condições em que exercido expõe o trabalhador a um esforço além do normal, exercendo uma atividade árdua, pesada e degradante provocando desgaste no organismo humano e uma sobrecarga física e psíquica para o trabalhador.

As atividades exercidas nessas condições possuem resguardo na Carta Magna de 1988 que estendeu os direitos aos adicionais de remuneração aos empregados que executam atividades penosas na “forma da lei” (art. 7º, XXIII), porém está pendente de regulamentação. Não se trata, portanto, de norma de eficácia plena e imediata, ainda que, doutrinariamente, verifiquemos que todas as normas constitucionais são de aplicação imediata.

O capítulo da CLT, introduzido pela Lei 6.514, de 1977, não cuida de atividade penosa, ou seja, não há lei trabalhista que conceitue ou regulamente o trabalho penoso.

Contudo, no Congresso Nacional há vários projetos de lei a respeito da penosidade, porém ainda não foram aprovados, pois caso o seja, passará a ser devido o pagamento desse adicional o que acarretará em um grande impacto na obrigação patronal.

No entanto, esse tema pode ser regulamentado por meio de negociação coletiva entre as classes profissionais e econômicas, mas, aparentemente, os trabalhadores e os sindicatos não se preocupam com esse assunto.

Nesse mesmo tema, é o caso da Previdência Social que cogita a concessão de aposentadoria especial, com menor tempo de serviço, ao segurado que trabalha em “atividade profissional sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a

integridade física” (art. 57 da lei 8.213, de 1991), cuja relação “será definida pelo Poder Executivo” (art. 58, com a redação da Medida Provisória n. 1.523-7, de 30.4.97).

Ocorre que, como essa lei ainda não existe, continuam em vigor (art. 152 da Lei cit.) os quadros aprovados segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais relacionados pelo Decreto n. 83.080/97, sem conceituar o “trabalho penoso”.

Portanto, o Congresso Nacional terá de legislar a respeito para que seja aplicado o adicional a atividade penosa.

Todavia, ressalta-se que o mais importante não é a aprovação da Lei ou o pagamento do adicional, mas sim a adoção de medidas pelo empregador para eliminar ou minimizar a penosidade e elevar a saúde e a qualidade de vida em primeiro lugar.

5 DA INSALUBRIDADE

Como já visto, a atividade insalubre é aquela que afeta ou causa danos à saúde e que esteja relacionado ao trabalho, ou seja, ao meio ambiente de trabalho.

O artigo 189 da CLT conceitua a insalubridade como atividades ou operações que por sua natureza, condição ou método expõe o empregado a agentes nocivos à saúde acima dos limites de tolerância fixados por Lei em razão da natureza, da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos, causando danos à saúde e provocando com o tempo doenças irreversíveis.

Por isso, a recomendação é o uso de equipamento de proteção coletiva ou individual no intuito de eliminar ou amenizar os efeitos do agente nocivo ao trabalhador, por este motivo, esta questão é de ordem pública visto tratar sobre a saúde como consequência econômica, social e humana, não apenas refletindo na sociedade, mas, principalmente, na vida do trabalhador.

Entretanto, conforme já exposto, a insalubridade somente passou a ser estudada na década de 30, com a Constituição de 1934 com a proibição dos menores de 18 anos e mulheres em atividades insalubres. E somente em 1940 que foi instituído o adicional de insalubridade como forma de compensar os trabalhadores que ficavam expostos a essas atividades insalubres.

Em 1943, com a promulgação da CLT, o art. 187 conceituou como insalubre as indústrias que por sua própria natureza fossem capazes de produzir doenças, infecções ou intoxicações.

Diante disso, para se evitar discussões sobre as atividades que são insalubres e por se tratar de matéria que depende de conhecimento técnico, o art. 190 da CLT estabeleceu que compete ao Ministério do Trabalho e Emprego, através de engenheiro de segurança ou médico do trabalho, devidamente registrados no mesmo órgão,

classificar, aprovar e indicar o quadro das atividades e operações insalubres, os limites de tolerância aos agentes agressores, os meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes, por meio da Norma Regulamentadora.

Sendo assim, a caracterização e a classificação da insalubridade são feitas por meio de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, com registro no Ministério do Trabalho, conforme disposição do artigo 195 da CLT.

Portanto, apenas a conclusão do laudo pericial indicando o agente insalubre não é suficiente, é necessário que a atividade apontada no laudo pericial esteja enquadrada na relação oficial do Ministério do Trabalho, ou seja, deve estar definida na NR 15, conforme Súmula n. 460 do Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 448 do Tribunal Superior do Trabalho.

Neste entendimento, a Súmula nº 460 do STF expõe: “Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato de competência do Ministério do Trabalho e Previdência social.”

Nesse mesmo seguimento, a Súmula nº 448 do TST:

ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO. PREVISÃO NA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15 DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO Nº 3.214/78. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1 com nova redação do item II) – Res. 194/2014, DEJT divulgado em 21, 22 e 23.05.2014.

I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

Porém, esse posicionamento é discutível, pois nem sempre um agente está enquadrado e mesmo assim traz ao trabalhador o mesmo grau de nocividade. Mesmo assim, de acordo com o artigo 196 da CLT, os efeitos pecuniários da insalubridade serão devidos a contar da data da inclusão da atividade nos quadros do Ministério do Trabalho.

Ainda, o adicional poderá ser alterado no caso de reclassificação ou descaracterização do agente insalubre, nos termos da súmula 248 do TST: “a reclassificação ou descaracterização da insalubridade por ato de autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial”.

Assim sendo, não só as atividades ou operações insalubres são indicadas na NR-15, da Portaria n. 3.214/1978, bem como descreve quais são os agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde e o limite de seu tempo de exposição. E ainda classificou de acordo com a nocividade do agente em 10%, 20% ou 40% do salário mínimo.

Contudo, verifica-se que o Ministério do Trabalho não adotou o conceito de saúde da OMS que visa o bem estar físico, mental e social, ou seja, não reconheceu a “insalubridade psíquica”.

Há ainda o parágrafo único, do art. 191 da CLT, que estabelece que se comprovada a insalubridade as Delegacias Regionais do Trabalho deverão notificar as empresas e estipular prazos para sua eliminação ou neutralização.

Insta mencionar que a Súmula 80 do TST relata que a eliminação da insalubridade pelo uso de EPI's exclui qualquer direito a adicional de insalubridade.

Desta forma, não se trata de redução do nível da insalubridade, o que ainda sujeitaria o trabalhador ao direito do adicional, mas em eliminação, ou seja, redução dos índices a limites toleráveis segundo a legislação.

Neste sentido, cabe acrescentar ainda a Súmula 289 do TST, que aduz que não apenas deve o empregador fornecer o EPI, mas fiscalizar seu uso efetivo, haja vista que o mero fornecimento não exclui a obrigação do pagamento do adicional, ou seja, a lei enfatiza a busca pela verdadeira salubridade do local de trabalho e da atividade realizada, visando trazer melhor qualidade de vida ao trabalhador, evitando-se assim o surgimento de doenças ocupacionais.

Para tanto, há os equipamentos de proteção que reduzem ou eliminam os agentes insalubres.

Nesse sentido, Sebastião Geraldo de Oliveira expõe que:

Ainda, segundo a OIT, há quatro meios principais contra os agentes danosos, relacionados na ordem decrescente quanto à eficácia: a) eliminação do risco; b) eliminação da exposição do trabalhador ao risco; c) isolamento do risco; d) proteção do trabalhador.¹⁸

Infelizmente no Brasil ignora-se a ordem de preferência indicada na legislação e utiliza a última alternativa como primeira opção. Consequentemente, investiram e desenvolveram mais técnicas e equipamentos para conviver com o agente agressivo, esquecendo-se da meta prioritária de eliminá-lo e proteger a saúde do trabalhador.

O agente insalubre pode agredir a saúde do trabalhador de 2 formas: agindo de forma progressiva e irreversível, a exemplo da perda auditiva, pneumoconioses e

¹⁸ **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**, 2001, p. 338.

intoxicações por fumos de metais, conhecido como cumulativa, ou quando o organismo vai sendo lesado aos poucos, a exemplo a silicose, conhecido como paulatina.

Neste caso, observa-se a diferença entre o agente penoso e o agente insalubre, enquanto um expõe o trabalhador ao risco somente no momento da ocorrência, o outro afeta a saúde do trabalhador aos poucos e de forma continuada, agindo contra a integridade física e biológica.

Um fator que pode aumentar ainda mais os prejuízos de exposição a agentes insalubres é a simultaneidade de vários agentes num mesmo ambiente. Este conceito de cumulatividade de exposição não é objeto das Normas Regulamentadoras instituídas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que podemos entender que no momento que os agentes interagem, conseqüentemente, os prejuízos se graduam pelo efeito relativo à cumulação desses agentes.

Comenta Gabriel Saad que: “(...) há circunstância de que, na empresa moderna, o empregado é, com lamentável freqüência, exposto a mais de um agente agressivo, quando deveriam ser levados em consideração os efeitos cumulativos desses agentes, e não os seus efeitos individuais.”¹⁹

5.1 Do Adicional de Insalubridade

O adicional de insalubridade consiste em parcelas contraprestativas suplementares devidas ao empregado em razão de exercício do trabalho em circunstâncias tipificadas como insalubres, caracterizam-se como sanções impostas aos empregadores pelo Estado, a fim de compensar trabalhadores que exercem ou se encontrem em atividades prejudiciais à saúde e segurança, acima dos níveis de

¹⁹ **Consolidação das Leis do Trabalho: comentada**, p. 305.

tolerância permitidos em lei, podendo ser em 40%, 20% ou 10% do salário mínimo correspondente ao tempo de exposição e a intensidade, ou seja, um acréscimo à remuneração do trabalhador que está exposto a condições gravosas.

Ocorre que, o pagamento do adicional deveria ser uma forma de inibir as atividades insalubres, porém como o valor é ínfimo para o empregador, mas para o empregado o valor é considerável, isso faz com que o próprio trabalhador queira estar exposto ao agente nocivo para receber este adicional, assim, quando o laudo pericial é negativo quanto à insalubridade o trabalhador fica insatisfeito por saber que seu ambiente de trabalho é saudável ao invés de ficar satisfeito.

Da mesma forma, o valor ínfimo e a habitualidade deste pagamento fez com que as empresas não investissem no meio ambiente de trabalho saudável, visto que é menos oneroso o pagamento do adicional do que todo o investimento para eliminá-lo.

Ainda, o acréscimo pelo trabalho em condições nocivas à saúde encontra respaldo tanto na Constituição Federal de 1988 (art. 7º, XXIII), bem como na legislação infraconstitucional, mais especificamente na Consolidação das Leis do Trabalho, art. 192, e ainda nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho.

Consta na Norma Regulamentadora n. 15 – no item 15.2:

15.1 - O exercício de trabalho em condições de insalubridade (...) 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.

E sendo vários os fatores determinantes da insalubridade considera-se apenas o gerador do adicional mais elevado para o pagamento da indenização (NR-15, item 3).

Assim, podemos concluir que o pagamento do referido adicional de insalubridade é um permissivo para expor o trabalhador em condições insalubres.

Por conseguinte, mesmo que o trabalhador fique exposto a dois ou mais fatores a nossa Lei não trata sobre a cumulatividade de agentes nocivos, ou seja, não se considera que a exposição a múltiplos agentes seriam avaliados de forma mais prejudiciais ao organismo humano, apesar de grande discussão no Direito do Trabalho nesse sentido ainda não temos nada consolidado.

Contudo, há jurisprudência com entendimentos contrários, no sentido que é possível cumular adicionais e agentes, tanto insalubres como perigosos.

No entanto, em geral, considera-se, para o pagamento do adicional, o agente nocivo de maior grau de agressividade. E mesmo se o trabalhador estiver sujeito aos riscos da insalubridade e da periculosidade, também não se acumulam as indenizações; neste caso, terá de optar por um deles (art. 193, parágrafo 2º da CLT), pelo mais oneroso. Entretanto, o trabalhador deveria ter o direito de optar pelo adicional ou pelo ambiente saudável.

E, ainda o fato da Constituição Federal e da CLT permitirem o pagamento de adicional como forma de compensação tem sido muito criticada pelo fato de parecer autorizar o trabalho em condições insalubres.

Pois, mesmo que a Lei Maior assegure o direito à vida e à saúde e exija um meio ambiente de trabalho equilibrado, a previsão desse pagamento adicional implica na venda da saúde do trabalhador e dissipação do meio ambiente saudável, o qual pertence a todos.

Neste sentido, expressou-se Sussekind: “Incompreensível é que se permita ao trabalhador vender a saúde em troca de um sobre-salário”²⁰.

Frise-se que este não é o pensamento predominante, visto que, muitas empresas investem no meio ambiente saudável e respeitam o meio ambiente em geral bem como nosso preceito maior da República Federativa do Brasil que é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), e esta somente é concretizada quando respeitados os direitos fundamentais do trabalhador, dentre os quais se insere sua vida e sua saúde, o que só pode ser alcançado com a efetiva redução dos riscos inerentes ao seu trabalho, por meio de normas de segurança, saúde e higiene efetivas, que garantam um meio ambiente de trabalho digno.

5.2 Da Base de Cálculo à Vinculação ao Salário Mínimo

No Brasil o adicional de insalubridade foi instituído pela primeira vez em 1936, pela Lei n. 185/36, que admitia um adicional de até 50% a mais do salário mínimo regional, ressalte-se que este período é anterior da Constituição de 1988 e não havia salário mínimo nacional, somente o regional.

Assim, em 1938, o Decreto n. 399/1938 ratificou a Lei n.185 fixando o adicional até 50% de remuneração mínima. No mesmo Decreto, em seu art. 4º dispunha a competência do Ministério do Trabalho em elaborar o quadro das indústrias insalubres, o que originou a Portaria SMC n. 51/39.

Em 1940, tal matéria foi objeto de nova regulamentação pelo Decreto n. 2.162/40 que revogou o Decreto n. 399/38 e dispunha em seu art. 6º sobre os graus

²⁰ **Instituições de Direito do Trabalho**, 1997, p. 912.

máximo, médio e mínimo, com acréscimo de 40%, 20% ou 10% do salário mínimo, respectivamente.

Porém, a Lei nº 6.514/77 reformou todo o capítulo V da CLT, expondo em seu art. 192, a previsão do adicional de insalubridade com os mesmos percentuais e sempre com a mesma base de cálculo igual da Lei anterior, ou seja, o “salário mínimo da região”.

Art. 192. 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.

Em consequência disso, em 1978, foi editada a Portaria nº 3.214, conhecida como NR-15 ratificando o uso do salário mínimo da região como base de cálculo.

Nesse mesmo sentido era o entendimento do Supremo Tribunal Federal, por sua Súmula 307, editada no ano de 1963, segundo a qual “é devido o adicional de serviço insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade”. Importante ressaltar que tal súmula não foi cancelada até o presente momento, apenas está em desuso.

Em 1969, surgiu o contraditório da Súmula n. 17 do TST que dispunha: “O adicional de insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe salário profissional será sobre este calculado”.

E somente em 1984, o salário mínimo foi unificado nacionalmente com o Decreto n. 89.589/84 e ratificado pela Constituição Federal de 1988, que dispôs em seu artigo 7º, inciso IV, a vedação à vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Com a vedação pela Constituição Federal de 1988 do salário mínimo como indexador para qualquer fim ocasionou diversas discussões.

Contudo, entendia-se que, salvo a existência de norma mais benéfica, o adicional era calculado com base no salário mínimo e que isso não violava a Constituição Federal de 1988.

Esse entendimento também era adotado pela OJ nº 02 da SBDI-I do TST, atualmente cancelada pela Resolução 148, de 26 de junho de 2008: “Adicional de insalubridade. Base de cálculo. Mesmo na vigência da CF/1988: salário mínimo”.

Mas, foi com o surgimento do Enunciado n. 228 do TST que reforçou a vinculação do salário mínimo ao adicional de insalubridade, assim a aplicabilidade do Enunciado n. 17 restou controvertida, advindo então a Resolução do TST nº 29/94 determinando o cancelamento deste Enunciado, sanando deste modo, a controvérsia.

Neste contexto, o Tribunal Superior do Trabalho decidiu, por meio da Resolução 121/2003, revisar a Súmula 228 e restaurar a Súmula 17, que passaram a ter a seguinte redação: “O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o art. 76 da CLT, salvo as hipóteses previstas na Súmula 17”, que dispõe, *in verbis*: “O adicional de insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe salário profissional será sobre este calculado”.

A Súmula n. 17 incluía no conceito de salário profissional não só o que era recebido por força de lei, como também o de convenção coletiva ou sentença normativa, sem mencionar expressamente o acordo coletivo.

Entretanto, o entendimento da Corte era de que até que não fosse regulamentado por convenção coletiva ou Lei, era prevalecido a base de cálculo sobre o salário mínimo.

E assim, com a autorização do art. 103-A da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004 e com a regulamentação da Lei nº 11.417/2006, o Supremo Tribunal Federal passou a poder, de ofício ou por provocação, aprovar Súmula que, após sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Sendo assim, foi editada a súmula vinculante n. 4, dispondo que: “Salvo os casos previstos na Constituição Federal, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial”.

A Súmula Vinculante nº 4 do STF, consolidava a intensa discussão que existia desde a promulgação da CF/88, sobre a base de cálculo para o adicional de insalubridade, estabelecendo, portanto, o que já era fato, a vedação da vinculação do salário mínimo para este fim.

Há de se ponderar que a Súmula Vinculante foi aprovada pelo Pleno do STF ao decidir o Recurso Extraordinário 565.714, com repercussão geral, no dia 30 de abril de 2008.

A decisão do Plenário do STF foi unânime, no sentido de que a vinculação do adicional de insalubridade ao salário mínimo ofende a Constituição Federal, mas a alteração da base de cálculo por meio de interpretação jurídica não é possível, ou seja, restou mantido o salário mínimo como indexador e base de cálculo do adicional de insalubridade até edição de nova lei.

Nesta toada, no dia 26 de junho de 2008, o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria de votos, decidiu pelo cancelamento da OJ nº 2 da SBDI-I e da Súmula 17, bem como pela alteração da Súmula 228 do TST.

Visto que, de acordo com a Súmula Vinculante nº 4, é inconstitucional o cálculo do adicional sobre o salário mínimo, restaria automaticamente o não recepcionamento pela Constituição do artigo 192 da CLT .

Neste contexto, o TST, utilizando a analogia da Sumula 191 do TST e do artigo 193, § 1º da CLT republicou a Súmula 228, conforme resolução n. 148/2008, dispondo que “A partir de 09 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº. 04 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo”.

SUMULA 191 DO TST - ADICIONAL. PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA

O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

Art. 193 DA CLT. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

§ 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

Nesse entendimento, julgados se sucederam, fundamentados na Súmula Vinculante nº.4 do STF, a exemplo disso:

EMENTA: INSALUBRIDADE. EPI. NEUTRALIZAÇÃO NÃO COMPROVADA. BASE DE CÁLCULO: A insalubridade restou devidamente constatada pelo laudo pericial, onde se pode verificar que a exposição à umidade excessiva não foi comprovadamente neutralizada por EPI, sendo certo que a prova oral produzida não foi suficiente para afastar tal conclusão. **Esclareço que a forma de pagamento do adicional de insalubridade não mais pode ser a do cálculo sobre o salário mínimo, consoante a Súmula Vinculante nº 4 editada pelo STF que posteriormente suspendeu a Súmula 17 do TST, ensejando a prevalência do entendimento de que o adicional de insalubridade deve ser calculado sobre o salário-base. Recurso ordinário ao qual se dá provimento.** (TIPO: RECURSO ORDINÁRIO - DATA DE JULGAMENTO: 09/06/2009 - RELATOR(A): IVANI CONTINI BRAMANTE - REVISOR(A): SILVANA ABRAMO - MARGHERITO ARIANO - ACÓRDÃO Nº: 20090490694). (g.n).

Por consequência, a mudança gerou maior onerosidade na folha de pagamento por parte dos empregadores devido a insalubridade existente em seus estabelecimentos, sendo certo que proceder à eliminação dos agentes insalubres realizando investimentos no intuito de dar funcionalidade a seus negócios em ambientes isentos de insalubridade seria menos oneroso.

Diante desse fato, sucederam-se através de julgados embasados na reformada Súmula 228 do TST, pela Súmula Vinculante n. 4 do STF, Reclamações junto ao Supremo Tribunal Federal questionando a validade do novo texto da Súmula 228.

A objeção se dá na medida em que, apesar de vedada a utilização do salário mínimo como base de cálculo para o adicional de insalubridade, em sua segunda parte, a

Súmula Vinculante nº 4 afirma que o salário mínimo não poderá ser substituído por decisão judicial.

Assim, quando se editou a nova redação da Súmula 228 do TST, instituiu que o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo, o Tribunal Superior do Trabalho estaria substituindo, por decisão judicial, o então aplicado salário mínimo, pelo salário básico, o que era defeso.

Diante desse entendimento, com a nova redação da Súmula n. 228, a Confederação Nacional da Indústria (CNI) ingressou com uma ação no STF, Reclamação n. 6.266, no intuito de manter o cálculo de base sobre o salário mínimo.

Assim, em decisão liminar da referida Reclamação, proferida pelo Ministro Gilmar Mendes em 15 de julho de 2008, o Presidente do STF entendeu que não é possível a utilização do salário mínimo como base de cálculo como indexador, visto ser inconstitucional, porém a Súmula Vinculante n. 4 permite sua substituição pelo salário mínimo e é essa base de cálculo que deve ser utilizada antes de edição de Lei ou celebração de convenção coletiva.

Com efeito, no julgamento que deu origem à mencionada Súmula Vinculante nº 4 (RE 565.714/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, Sessão de 30.4.2008 – Informativo nº 510/STF), esta Corte entendeu que o adicional de insalubridade deve continuar sendo calculado com base no salário mínimo, enquanto não superada a inconstitucionalidade por meio de lei ou convenção coletiva.

Dessa forma, com base no que ficou decidido no RE 565.714/SP e fixado na Súmula Vinculante nº 4, este Tribunal entendeu que não é possível a substituição do salário mínimo, seja como base de cálculo,

seja como indexador, antes da edição de lei ou celebração de convenção coletiva que regule o adicional de insalubridade.

Logo, à primeira vista, a nova redação estabelecida para a Súmula nº 228/TST revela aplicação indevida da Súmula Vinculante nº 4, porquanto permite a substituição do salário mínimo pelo salário básico no cálculo do adicional de insalubridade sem base normativa.

Ante o exposto, defiro a medida liminar para suspender a aplicação da Súmula nº 228/TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade.

Sendo assim, a Súmula n. 228 do TST foi suspensa, aguardando ainda o julgamento do mérito da presente ação.

Neste contexto, segue determinado julgamento do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, aplicando o Direito Alemão por analogia, que estabeleceu os parâmetros de compreensão do verdadeiro sentido da Súmula Vinculante n. 04 do STF que sucederam após a suspensão da Súmula n. 228 do TST e entendem que a base de cálculo para o adicional de insalubridade deverá ser o salário mínimo, cujo teor segue:

Ementa: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO MÍNIMO (CLT, ART. 192) - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE (- UNVEREINBARKEITSERKLÄRUNG-) - SÚMULA 228 DO TST E SÚMULA VINCULANTE 4 DO STF. 1. O STF, ao apreciar o RE-565.714-SP, sob o pálio da repercussão geral da questão constitucional referente à base de cálculo do adicional de insalubridade, editou a Súmula Vinculante 4, reconhecendo a inconstitucionalidade da utilização do salário mínimo, mas vedando a substituição desse parâmetro por decisão judicial. Rejeitou, inclusive, a tese da conversão do salário mínimo em sua expressão monetária e aplicação posterior dos índices de correção dos salários, uma vez que, sendo o reajuste do salário mínimo mais elevado do que a inflação do período, restariam os servidores e empregados postulantes de uma base de cálculo mais

ampla prejudicados ao receberem como prestação jurisdicional a redução da vantagem postulada. 2. Assim decidindo , a Suprema Corte adotou técnica decisória conhecida no Direito Constitucional Alemão como declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade (- Unvereinbarkeitserklärung-), ou seja, a norma, não obstante ser declarada inconstitucional, continua a reger as relações obrigacionais, em face da impossibilidade de o Poder Judiciário se substituir ao legislador para definir critério diverso para a regulação da matéria. 3. O Direito Constitucional pátrio encampou tal técnica no art. 27 da Lei 9.868/99, o qual dispõe que, -ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado-. -In casu-, o momento oportuno fixado pela Suprema Corte foi o da edição de norma que substitua a declarada inconstitucional. 4. Nesse contexto, ainda que reconhecida a inconstitucionalidade do art. 192 da CLT e, por conseguinte, da própria Súmula 228 do TST, tem-se que a parte final da Súmula Vinculante 4 do STF não permite criar critério novo por decisão judicial, razão pela qual, até que se edite norma legal ou convencional estabelecendo base de cálculo distinta do salário mínimo para o adicional de insalubridade, continuará a ser aplicado esse critério para o cálculo do referido adicional, salvo a hipótese da Súmula 17 do TST, que prevê como base de cálculo o piso salarial da categoria que o possua (já que o piso salarial é o salário mínimo da categoria). Agravo de instrumento desprovido. Processo: AIRR - 1121/2005-029-04-40.6 Data de Julgamento: 11/06/2008, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DJ 13/06/2008.(g.n)

Em suma o TST almejou concluir que quem está em mora é o Congresso Nacional que necessita aprovar lei que fixe a base de cálculo do adicional de insalubridade, diferente daquela prevista no artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, através de analogia com o direito alemão, conhecida como “*declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade*”, que os Tribunais consolidaram

entendimento que até que nova Lei fixe a base de cálculo do adicional de insalubridade, esta será calculada sobre o salário mínimo.

EMENTA: RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO (CLT, ART. 192). DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. SÚMULA VINCULANTE Nº 4 DO STF. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE-565.714-SP, sob o manto da repercussão geral da questão constitucional, referente à base de cálculo do adicional de insalubridade, editou a Súmula Vinculante nº 4, reconhecendo a inconstitucionalidade da utilização do salário mínimo como parâmetro, mas vedando a substituição deste por decisão judicial. Assim decidindo, a Suprema Corte adotou técnica decisória conhecida, no direito constitucional alemão, como declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade, ou seja, a norma, não obstante ser declarada inconstitucional, continua a reger as relações obrigacionais, em face da impossibilidade de o Poder Judiciário ser substituído pelo legislador, a fim de definir critério diverso para a regulação da matéria. Portanto, ainda que reconhecida a inconstitucionalidade do art. 192 da CLT, tem-se que a parte final da Súmula Vinculante nº 4 do STF não permite criar critério novo por decisão judicial, razão pela qual, até que se edite norma legal ou convencional estabelecendo base de cálculo, para o adicional de insalubridade, distinta do salário mínimo, continuará a ser aplicado esse critério para o cálculo do referido adicional. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (TST-RR-248/2006-101-04-40.1, 7ª Turma, Rel. Min. Pedro Paulo Manus, DJU de 12.12.2008).

Ainda, em razão da liminar concedida, o TST, por meio da Resolução n. 185/12, inseriu a seguinte informação na Súmula 228 do TST: *“Súmula cuja eficácia está suspensa por decisão liminar do Superior Tribunal Federal”*.

Por outro lado, a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos (CNTM), a Força Sindical e a Confederação Nacional dos Metalúrgicos da Central Única dos Trabalhadores (CUT) ajuizaram um recurso de agravo regimental contra a liminar concedida.

Diante as controvérsias o entendimento que prevalece é de manter a antiga forma de cálculo para o adicional de insalubridade, ou seja, o salário mínimo.

Nesse mesmo entendimento e recentemente, o plenário do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, no dia 10/03/2014, aprovaram a Súmula n. 16 que aduz: “Adicional de insalubridade. Base de cálculo. Diante do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, até que nova base de cálculo seja fixada pelo Legislativo, o adicional de insalubridade deve ser calculado com base no salário mínimo”.

Oportuno acrescentar que a Orientação Jurisprudencial 47 da SBDI-I também sofreu alteração passando a prever:

HORA EXTRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da hora extra é o resultado da soma do salário contratual mais o adicional de insalubridade. (Redação determinada pela Resolução 148/2008).

Portanto, podemos concluir que é inegável a existência de lacuna legislativa em relação à qual base de cálculo deverá ser utilizada para cálculo do adicional de insalubridade.

Contudo, conforme analisado, no Colendo Tribunal Superior do Trabalho o entendimento de que, enquanto não editado novo parâmetro, permanece o salário mínimo como base de cálculo do referido adicional.

6 O PERCURSO PARA A DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COMPARANDO COM O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

A natureza do adicional de insalubridade, bem como dos demais adicionais, é salarial e não indenizatória, visto que a parcela suplementar encontra-se vinculado à prestação de serviço e a sua disponibilidade em circunstâncias mais gravosas, desgastantes ou desconfortantes e tem como fato gerador o contrato de trabalho.

Certo é que se trata de salário condição, visto que a parcela contraprestativa está vinculada a uma condição específica, esta situação que garantirá o seu recebimento, ou seja, o recebimento do adicional de insalubridade estará garantido em face de seu fato gerador: exposição a um agente nocivo.

Sendo assim, sanado o fato gerador que resultava no recebimento de um *plus* salarial, cessa também o seu pagamento, a sua condição salarial.

Assim, podemos definir que:

Salário: é continuado, tem como objetivo retribuir o trabalho prestado e a disponibilidade do trabalhador, visa o pagamento dos serviços prestados e serve de base de cálculo para verbas trabalhistas, visto que está vinculado a causa do trabalho prestado e a disponibilidade.

Indenização: tem o objetivo de reparar danos ou ressarcimento para recompor patrimônio ou bem jurídico da pessoa, em regra é pago em uma única parcela e não serve como cálculo trabalhista, visto que vinculado ao fato gerador: o dano.

Nesse mesmo entendimento, Mauricio Goldinho Delgado segue explanando:

Os adicionais, em regra, são calculados percentualmente sobre um parâmetro salarial. Essa característica é que os torna assimiláveis à

figura das *percentagens*, mencionada no art. 457, §1º, da CLT (embora o critério de percentagens não esteja ausente também de outras parcelas salariais distintas, como as comissões, o salário prêmio, modalidades de cálculo do salário por unidade de obra, etc.).²¹

Ainda, o referido autor fornece elementos de distinção entre os adicionais em relação às outras verbas salariais:

O que distingue os adicionais de outras parcelas salariais são tanto o fundamento como o objetivo de incidência da figura jurídica. Os adicionais correspondem a parcela salarial deferida suplementarmente ao obreiro por este encontrar-se, no plano do exercício contratual, em circunstâncias tipificadas mais gravosas. A parcela adicional é, assim, nitidamente contraprestativa: paga-se um *plus* em virtude do desconforto, desgaste ou risco vivenciados, da responsabilidade e encargos superiores recebidos, do exercício cumulativo de funções, etc. Ela é, portanto, *nitidamente salarial, não tendo, em conseqüência, caráter indenizatório* (ressarcimento de gastos, despesas; reparação de danos, etc.). Este o entendimento que prevalece na doutrina e jurisprudência pátrias (inúmeras súmulas controem-se atestando a natureza salarial dos adicionais: 60 e 265; 76 e 291; 80 e 248, todas do TST). Está, portanto, superada, no país, a classificação indenizatória que eventualmente se realiza quanto aos adicionais em algumas poucas análises ainda divulgadas na literatura justralhista. (grifo do autor)²²

Apesar da mesma natureza salarial verificaremos que os adicionais são calculados diferentemente, ou melhor esclarecendo, os adicionais e, também, o adicional de periculosidade é calculado sobre o salário base, enquanto, e somente, o adicional de insalubridade é calculado de 10%, 20% ou 40% sobre o salário mínimo.

²¹Curso de direito do trabalho. 2004, p. 736

²²DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 2004,p. 736

A diferença de cálculo ocorre por diversos motivos e serão ponderados a seguir.

A palavra periculosidade é definida pelo Dicionário *on-line* do Michaelis como "qualidade ou estado de ser perigoso" e insalubridade como "caráter ou qualidade de insalubre", ou seja, que não é saudável.²³

Sendo assim, verifica-se que a palavra periculosidade se refere a trabalho com risco de morte, está relacionado a fatalidade, e a insalubridade é associada com a saúde, o trabalhador deve estar exposto em caráter habitual e permanente, em regra há sérios danos e causas prejudiciais a saúde, estes podem até causar a morte, porém de modo gradual e a longo prazo. Diferente da periculosidade, a permanência ou habitualidade não é relevante para a caracterização, basta à submissão a condição perigosa.

O adicional de periculosidade surgiu no Brasil em 1955, após o reconhecimento da insalubridade, para os trabalhadores que exercessem suas atividades em contato com inflamáveis ou explosivos, ou seja, em condições de periculosidade.

Portanto, o adicional de periculosidade é um direito que assegura ao empregado o acréscimo de 30% sobre o salário base, sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa, está previsto em nossa Constituição Federal, no artigo 7º, inciso XXIII e na CLT em seu capítulo V, artigo 193:

Art. 193 - São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado.

²³ Disponível em: <<http://www.michaelis.uol.com.br>>. Acesso em: 07 de set. de 2015.

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;

Consequentemente, o recebimento do adicional de periculosidade não há controvérsias, visto que sempre foi calculado sobre o salário contratual.

Art. 193 da CLT. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

§ 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

Contudo, já o adicional de insalubridade, que surgiu em 1936, até hoje gera controvérsias, pois era vinculado ao salário mínimo antes da Constituição Federal de 1988, mas esta vedou a vinculação deste indexador para qualquer fim.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, **sendo vedada sua vinculação para qualquer fim.** (g.n)

No entanto, alguns doutrinadores entendem que a preocupação dos congressistas era de evitar a reindexação da economia nos contratos comerciais, porém

disseminou para outros segmentos, inclusive no que diz respeito aos direitos dos trabalhadores.

Segundo Amauri Mascaro Nascimento em relação à vedação do salário mínimo, significa que não pode servir de base para contratos ou outros tipos de obrigações que possuem um índice de atualização periódico, resta vedado como índice de atualização de dívidas em geral, tal medida se tornou necessária para aumentar os efeitos na economia, uma forma de contenção da elevação de preços como forma de combate a inflação.²⁴

Nesse mesmo entendimento, podemos ainda citar Eduardo Gabriel Saad:

Em nosso entendimento, o dispositivo sob análise não conflita com o inciso IV do art. 7º da Constituição Federal. Neste, é vedada a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, isto é, não mais é admitido que ele se constitua em unidade monetária ou sirva de base à correção de valor ajustado contratualmente. No art. 192 o salário mínimo é apenas a base de cálculo do adicional de insalubridade. Contrariando a corrente maior da doutrina e, também, o Enunciado n. 228 do TST, as duas Turmas do Supremo Tribunal já se manifestaram pela inconstitucionalidade do emprego do salário mínimo no cálculo do adicional de insalubridade. Inobstante, continuamos a entender que o inciso IV, do art. 7º da Constituição, só proíbe o uso do salário mínimo como fator de correção monetária. Esperamos que o Plenário da Corte Suprema acabe por perfilhar o entendimento da Justiça do Trabalho e da parcela maior da doutrina pátria.²⁵

No entanto, restou concluído pela não utilização do salário mínimo para qualquer fim, inclusive como base de cálculo de direitos trabalhistas que teria como consequência a modificação da base de cálculo do adicional de insalubridade que deveria ser, a partir de então, o salário contratual do trabalhador.

²⁴ **Curso de direito do trabalho.** 1997, p. 736.

²⁵ **Consolidação das leis do trabalho comentada.** 2004, p. 180.

Essa modificação prejudicaria as empresas, com um grande aumento na folha de pagamento e dispensas dos trabalhadores, podendo, inclusive, ser maior que o adicional de periculosidade, visto que o percentual máximo da insalubridade é de 40%.

Conforme já explanado, o litígio chegou ao Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso de constitucionalidade, que resultou na Súmula n. 04 do STF, o que gerou um conflito normativo, culminou enormes discussões relacionadas a Súmula, sobre qual seria a base de cálculo do adicional de insalubridade, o salário base por declaração de inconstitucionalidade do artigo 192 ou o salário mínimo que apesar de vedado como indexador de qualquer fim não há lei que regulamente.

Diante disso, resta claro que surgiram duas correntes no âmbito jurídico: primeiro os que defendem a utilização da remuneração do trabalhador como base de cálculo sob os seguintes fundamentos: a Constituição proíbe a utilização do salário mínimo; a norma trabalhista deve ser interpretada na defesa dos direitos do trabalhador, destacando a inconstitucionalidade do artigo 192 da CLT e observando o Princípio da Norma mais Benéfica; todos os demais adicionais são com base no salário contratual; a Constituição menciona que serão “adicionais de remuneração”; e utilizando por analogia os artigos 193 da CLT e Súmula 191 do TST;

De outro lado, a segunda corrente que defende a manutenção do salário mínimo como base de cálculo sob os fundamentos que: a Constituição vedou a indexação do salário mínimo apenas nos contratos comerciais; e em respeito ao Princípio da Legalidade, pois inexistente lei que prevê base de cálculo diversa do salário mínimo, e segundo artigo 5º inciso II da Constituição Federal, ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer, senão em virtude de lei.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SÚMULA VINCULANTE 4 DO STF. SUSPENSÃO LIMINAR DA SÚMULA 228 DO

TST.Nos termos do r. despacho do e. Presidente do excelso Pretório, fixando a inteligência do julgamento que ensejou a edição da Súmula Vinculante nº 4, "o adicional de insalubridade deve continuar sendo calculado com base no salário mínimo, enquanto não superada a inconstitucionalidade do art. 192 da CLT por meio de lei ou convenção coletiva" (R-6266-DF). Precedentes deste c. Tribunal. Agravo de instrumento a que se nega provimento. TST- AIRR 706007120085120013 70600-71.2008.5.12.0013- Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte- Julgamento: 26/06/2013.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Agravo de instrumento a que se dá provimento, para determinar o processamento do recurso de revista, visto que demonstrada possível contrariedade à Súmula Vinculante nº 4 do STF. RECURSO DE REVISTA. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE-565.714-SP, sob o manto da repercussão geral da questão constitucional, referente à base de cálculo do adicional de insalubridade, editou a Súmula Vinculante nº 4, reconhecendo a inconstitucionalidade da utilização do salário mínimo como parâmetro, mas vedando a substituição deste por decisão judicial. Assim decidindo, a Suprema Corte adotou técnica decisória conhecida, no direito constitucional alemão, como -declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade-, ou seja, a norma, não obstante ser declarada inconstitucional, continua a reger as relações obrigacionais, em face da impossibilidade de o Poder Judiciário substituir o legislador, a fim de definir critério diverso para a regulação da matéria. Portanto, ainda que reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 192 da CLT, tem-se que a parte final da Súmula Vinculante nº 4 do STF não permite criar critério novo por decisão judicial, razão pela qual, até que se edite norma legal ou convencional estabelecendo base de cálculo, para o adicional de insalubridade, distinta do salário mínimo, continuará a ser aplicado esse critério para o cálculo do referido adicional. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.(TST - RR: 12760920115080010 1276-09.2011.5.08.0010, Relator: Valdir Florindo, Data de Julgamento: 19/06/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/06/2013)

Entretanto, vale mencionar que antes mesmo da citada Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, já havia grandes discussões e correntes sobre o assunto, renomados doutrinadores manifestaram-se contra a manutenção do salário mínimo como base de cálculo para o adicional de insalubridade, posto que tal procedimento encontrasse totalmente destoante dos fundamentos constitucionais.

Por outro lado, havia parte dos doutrinadores que consideravam constitucionalmente válido o salário mínimo por entenderem que a vedação deste como indexador se referia as situações contratuais comerciais de natureza não salarial, não infringindo o disposto no artigo 192 da CLT visto o adicional tratar-se de natureza salarial.

Por um determinado período, os tribunais também seguiram esse entendimento nas edições das OJs n. 2 e 47 da SDI-I do TST: “**47. HORA EXTRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO** - A base de cálculo da hora extra é o resultado da soma do salário contratual mais o adicional de insalubridade” e “**2. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. MESMO NA VIGÊNCIA DA CF/1988: SALÁRIO MÍNIMO**”

Porém, após 2003 com a edição da Súmula 228 e restauração da Súmula 17 do TST os julgados foram conduzidos de forma diversa.

Segundo Sebastião de Oliveira, o adicional de insalubridade deve ser apurado da mesma forma como é o adicional de periculosidade, sob dois fundamentos constitucionais:

O primeiro seria o art. 7º, IV da CF/88, que veda a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim. Visto que o STF que considera a proibição como vedação absoluta. E em segundo, pelo fato de o art. 7º, XXIII da CF/88, quando trata do assunto sobre

adicionais de penosidade, periculosidade e insalubridade, mencionar expressamente “adicional de remuneração”.²⁶

O cálculo correto desse adicional deve considerar o salário contratual, sem os acréscimos, como é apurado o adicional de periculosidade e não o salário mínimo. Pode-se argumentar, é certo, que o dispositivo remete o assunto para regulamentação por lei ordinária e, nessa hipótese, prevaleceria, pelo princípio da recepção, a base de cálculo fixada no art. 192 da CLT. Todavia, não se pode ignorar o vocábulo “remuneração” constante da Carta Política, cuja acepção tem contornos bem definidos na doutrina jurídico-trabalhista, valendo ressaltar que a presunção, sobretudo no Direito Constitucional, é de que o legislador tenha preferido a linguagem técnica.²⁷

Ainda que o dispositivo constitucional remeta à regulamentação por lei ordinária, hipótese em que seria recepcionado o adicional constante no artigo 192 da CLT, não se pode ignorar que o vocábulo “remuneração” da Carta Magna tem, na linguagem jurídica, principalmente no que concerne à Lei Maior, sua definição técnica.

EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO -

Em razão do disposto no artigo 7o., XXIII, da CRF, que inclui, entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, o adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, a base de cálculo do adicional de insalubridade deve ser a remuneração, até porque este entendimento é o que mais se coaduna com a finalidade da norma constitucional. Salário e remuneração são institutos diversos, cada qual com as suas características e contornos próprios, não sendo crível que o constituinte pretendesse designar um instituto por outro. Assim, se a norma constitucional faz referência à remuneração, esta deve ser a base de cálculo dos mencionados adicionais. Ademais, o próprio inciso IV, do

²⁶ **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** 2001, p. 344.

²⁷ **Ibid.**, mesma página.

mesmo dispositivo constitucional - art. 7º. – pela via da sua interpretação sistemática, reforça o entendimento de que a base de cálculo deva ser a remuneração, uma vez que vedada a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. (Processo - 00611-2007-103-03-00-3 RO - Data de Publicação -16/02/2008 - DJMG - Página: 14 - Órgão Julgador –Quarta Turma - Relator:Luiz Otávio Linhares Renault - Revisor:Júlio Bernardo do Carmo -) (g.n)

Todavia, alguns doutrinadores, entendem que a CF/88, ao empregar a preposição “de” e não “sobre”, alterou o significado da palavra. Afirmam que o adicional referido pelo legislador no art. 7º, XXIII da CF, não é um adicional que deverá incidir sobre a remuneração e sim um adicional de remuneração, esse é o entendimento de Amauri Mascaro Nascimento:

A Consolidação das Leis do Trabalho (art. 192) dispõe que o adicional de insalubridade é calculado sobre o salário mínimo. A Constituição não altera essa regra. Não declara que o adicional incidirá sobre a remuneração. Refere-se a adicional *de* remuneração e não a adicional *sobre* remuneração. Logo, enquanto não for elaborada lei dispendo em contrário, prevalecerá o critério da Consolidação das Leis do Trabalho.²⁸

No entanto, menciona Maximiliano citado por Sebastião Geraldo de Oliveira, para compreender o conteúdo de um dispositivo, há que situá-lo no contexto jurídico em que está inserido, a fim de lograr êxito na sua final interpretação:

Ele (o Juiz) age mais como investigador do que criador; a sua argúcia revela-se em se não apegar a um texto, incompleto para o caso, e recorrer inteligentemente a uma combinação; preferir o conjunto ao dispositivo isolado; o Direito à regra, à ciência revelada por um código

²⁸Teoria jurídica do salário. 1997, p. 249.

inteiro, ou por diversos, a um artigo só, distinto, com um raio de ação limitado, restrito.²⁹

Portanto, sendo os adicionais parcelas complementares ao salário, que visam compensar o empregado por um trabalho desgastante, prestado em condições adversas, e certo que, todos os adicionais, seja o adicional noturno, horas extras, adicional de periculosidade, etc. são pagos sobre o salário contratual, não há razão lógica nem jurídica para dar tratamento diverso para o adicional de insalubridade.³⁰

E ainda, verifica-se pela análise da norma contida no art. 7º, inciso XXIII, os aspectos sociais da Lei Maior, o que não diz respeito com a finalidade de quem a idealizou, mas com a igualdade presente na Constituição Federal de 1988, que por meio dos princípios constitucionais informam os direitos sociais, abrangendo além da questão do adicional de insalubridade, como também a busca da sua igualdade e benfeitoria.

Nesse sentido, ainda deveria ser aplicado os princípios que regem o direito do trabalho, princípio do *in dubio pro operário*; princípio da norma mais favorável; e princípio da condição mais benéfica.

Assim, o direito ao adicional de insalubridade estaria de acordo com base mais benéfica, pois em caso de conflitos de normas trabalhistas deve ser aplicada a norma e condição mais benéfica.

José Souto Maior Borges, ao tratar dos princípios constitucionais, disserta:

A violação de um princípio constitucional importa em ruptura da própria Constituição, representando por isso mesmo uma inconstitucionalidade de conseqüências muito mais graves do que a violação de uma simples norma, mesmo constitucional. [...] Por todas as considerações

²⁹ *Apud.*, **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, p. 345.

³⁰ *Ibid.*, mesma página.

antecedentes, impõe-se a conclusão pela eficácia eminente dos princípios na interpretação das normas constitucionais. É o princípio que iluminará a inteligência da simples norma; que esclarecerá o conteúdo e os limites da eficácia de normas constitucionais esparsas, as quais têm que harmonizar-se com ele.³¹

Assim, esse entendimento visa igualar a base de cálculo dos adicionais de insalubridade e periculosidade, da mesma forma que também eleva a expressão econômica destes adicionais.

Além disso, não há justificativa para que a base de cálculo do adicional de insalubridade seja inferior ao adicional de periculosidade com análise apenas o dano momentâneo, deve-se considerar o dano efetivo, o que na insalubridade compromete a saúde do trabalhador gradualmente, desenvolvendo doenças e sequelas vitalícias. Ao fato que a periculosidade refere-se a uma fatalidade, que pode ou não ocorrer.

Assim, verificamos que os danos produzidos pela insalubridade e os de origem da periculosidade possuem a mesma gravidade, pois ambos podem incapacitar o trabalhador para o serviço ou, até mesmo, matá-lo. A diferença está no fato, já mencionado, de o primeiro prejudicar a saúde do trabalhador gradualmente e está exposto de forma habitual, enquanto o segundo tem ação instantânea e não exige tempo de exposição.

Contudo, observado a insalubridade no ambiente de trabalho é certo que o trabalhador está expondo a saúde em risco, vez que na periculosidade acontece por exceção, não é certo o acontecimento, é certo a existência do perigo.

³¹Lei complementar tributária. 1975, p. 14

Portanto, entende-se que ao adotar a palavra remuneração a Constituição almejou igualar o tratamento entre os adicionais de insalubridade, periculosidade e penosidade.

Compartilhado o mesmo entendimento, Sebastião Geraldo de Oliveira não encontra razão para que o adicional de insalubridade seja diferenciado dos demais adicionais, devendo-se observar, no entanto, a natureza e finalidade destes:

Os adicionais são parcelas complementares ao salário que visam a compensar o empregado por um trabalho desgastante ou penoso, prestado em condições mais adversas do que as normais. Aquele que trabalha além da duração normal recebe o salário acrescido das horas extras; se trabalha à noite, recebe o adicional noturno; quando labuta em condições perigosas, recebe o adicional de periculosidade etc. Todos os outros adicionais são calculados sobre o salário contratual, não havendo razão lógica nem jurídica para dar tratamento diverso para o adicional de insalubridade, contrariando o vetusto brocardo: “*Ubieademratio, ibieadem legis dispositio; ubieadem legis ratio, ibiipsaLex*” (onde existe a mesma razão fundamental, prevalece a mesma regra de direito; onde é a mesma razão da lei, aí deve a lei ser a mesma).³²

Portanto, em uma leitura sistemática das normas constitucionais podemos considerar que o art. 7º, IV e XXIII devem ser analisados com unicidade e que levará à conclusão lógica de que não efetuou o legislador maior, uma diferença tal entre as atividades constantes do inciso XXIII, de tal forma que pudessem ser oferecidos valores e, conseqüentemente, tratamentos diferenciados para cada fator, no que concerne a insalubridade e a periculosidade, como se um fosse menos prejudicial que outro.

³²Proteção jurídica à saúde do trabalhador, p. 345.

Não obstante, o entendimento majoritário defende a continuidade do salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade até que uma nova norma determine de forma diferente, é ao que Barbosa Moreira chama de:

“resistência às mudanças por parte dos juristas que se acomodam nas interpretações cristalizadas no passado e relutam em admitir o progresso jurídico, até mesmo por “indolência mental”, enfatizando o renomado processualista: “Se nos acostumamos a dar aos nossos problemas, por tempo considerável, as mesmas soluções, há forte probabilidade que pelo menos alguns de nós encaremos, com pouco entusiasmo, o desafio de procurar novas soluções ou – pior ainda – de enfrentar novos problemas. (...) Manifesta-se em alguns setores da doutrina e da jurisprudência, certa propensão a interpretar o texto novo de maneira que ele fique tão parecido quanto possível do antigo.”³³

Entretanto, o uso do salário mínimo para cálculo do adicional de insalubridade não deve mais ser cogitado por infringir à Constituição Federal de 1988 e por ter sido objeto de Súmula Vinculante, mas é utilizado provisoriamente até edição de Lei.

Ainda, a retirada do artigo 192 da CLT, por não recepcionado pela Constituição, resultaria em uma lacuna na lei, que pode ser substituído com base no instituto da analogia.

Deste modo, essa situação causou uma insegurança jurídica, pelo fato de dois Tribunais Superiores constatarem uma inconstitucionalidade e optarem por uma decisão, de certa forma, mais cômoda, ou seja, declarar a inconstitucionalidade da norma e mantê-la válida até a edição de uma nova Lei.

³³ *Apud* Sebastião Geraldo de Oliveira, **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, p. 144.

Entretanto, ao invés de usarem a analogia do direito alemão “*Unvereinbarkeitserklärung*”, poderiam ter seguido adiante, defendendo o estabelecido na Súmula 228 do TST com base na Súmula Vinculante n. 4 do STF com embasamento na aplicação do art. 8º e seu parágrafo único, da CLT, combinado com os artigos 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, poderiam concluir pela analogia e princípios gerais do Direito do Trabalho, nesse mesmo entendimento:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E SALÁRIO MÍNIMO – BASE DE CÁLCULO – REVOGAÇÃO DO ART. 192, SEGUNDA PARTE, DA CLT – Após a promulgação da Constituição Federal de 1988 – art. 7º, inciso IV -, e da Lei n. 7.789/89, que proibiram a vinculação do salário mínimo para todos os fins, restou revogado, por absoluta incompatibilidade, o artigo 192, segunda parte, da CLT. Aplicado ao caso o disposto no art. 8º e seu parágrafo único, da CLT, combinados com os artigos 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, restando como base de cálculo do adicional de insalubridade o salário contratual do empregado. (Cf. SÃO PAULO, TRT 2ª REg., Relatora: Juíza Maria Aparecida Duenhas, AC. N. 02970211070 de 23 maio 1997, *in*Revista LTr, v. 61, n. 10, p. 1389).³⁴

Está inserido no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil que “o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”, e, no art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho, que trata de questões específicas da Justiça do Trabalho, há a determinação de que na falta de disposições legais ou contratuais, o juiz deverá decidir “conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho.”

³⁴ Sebastião Geraldo de Oliveira, **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, 2001, p. 348.

Contudo, cabe ressaltar que tal analogia foi feita quando o TST utilizou-se da Súmula 191 e do artigo 193, §1º da CLT que trata da base de cálculo do adicional de periculosidade sobre o salário contratual do trabalhador, na revisão da Súmula 228, que foi liminarmente suspensa.

Todavia, no momento em que foi verificado que a lacuna traria gravame para a sociedade, ao ser aplicado da analogia e da norma mais vantajosa, não se poderia falar que o juiz, ao assim proceder, está substituindo a norma por decisão judicial ou está criando uma nova norma no ordenamento jurídico.

Suportando esse entendimento, a Desembargadora Tereza Aparecida do TRT da 15ª Região, traz uma argumentação interessante no que tange à parte final da Súmula n.04 do STF, onde consta que o salário mínimo não pode “ser substituído por decisão judicial”, a intenção dessa expressão era fulminar a validade da Súmula 17 do TST, tendo em vista que o parâmetro ali estabelecido quanto à utilização de “salário profissional” decorria exclusivamente de uma construção judicial, declarada pelo STF como insuficiente, o que foi considerado pelo próprio TST quando procedeu ao seu cancelamento, oportunidade em que revisou a Súmula 228.³⁵

Ainda nesse sentido, o artigo 126 do Código de Processo Civil prevê que o juiz sentencie ou despache na existência de lacuna ou obscuridade da lei, recorrendo nestes casos à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.

Nesse mesmo entendimento, Sebastião de Oliveira entende que poderia usar da analogia para substituir o art. 192 da CLT.

(...) a integração analógica se faz por *mediação legislativa*, com a aplicação de um conceito que já está expressamente previsto em lei. Com efeito, é preciso considerar que com relação ao adicional de

³⁵Súmula Vinculante nº4: *Tertius Genus no controle da constitucionalidade?*, p. 65.

periculosidade, albergado no mesmo inciso XXIII do art. 7º da CF/88, o § 1º do art. 193 da CLT estabeleceu o cálculo sobre o salário base, critério assim instituído por lei e não por decisão judicial, de sorte que o mesmo critério legal deve ser aplicado em relação ao adicional de insalubridade, o que também possibilita o correto exercício da opção prevista no § 2º do mesmo artigo, assim preservando a *ratio decidendi* que ensejou a edição da súmula com efeito vinculante.³⁶

Assim, e no mesmo entendimento que Paulo Bonavides, na verdade não há interpretação analógica, mas um processo de integração por analogia, visto que tudo está contido no sistema jurídico, a realidade é uma interpretação analógica:

(...) o aplicador da lei, tendo recurso à analogia, em verdade não cria um novo direito nem se coloca na posição de legislador, mas tão somente cumpre a tarefa de descobrir ou explicitar um direito latente, que já existe no interior do sistema. É um método de preenchimento de lacunas.³⁷

Além do que é difícil sustentar que adicionais constantes no mesmo inciso constitucional (XXIII do art. 7º) tenham base de cálculo diferente, notadamente quando a intensidade do gravame não ampara tal situação, mesmo que enquanto nas situações de periculosidade há um risco, no caso de insalubridade a lesão é efetiva.

Importante ressaltar que o aumento da base de cálculo para o adicional de insalubridade atende ao direito fundamental, sendo certo que quanto maior for o seu custo patronal, maior será o estímulo para sua extinção ou redução do agente insalubre. Atuaria neste caso como:

(...) fator inibidor da conduta lesiva e estímulo à adoção de providências que tornem mais saudável o ambiente de trabalho, o que redundará em

³⁶ **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, 2001, p. 72.

³⁷ **Curso de Direito Constitucional**, 2009, p. 445.

maior efetividade na preservação da integridade física do trabalhador e de sua empregabilidade, além de reduzir sensivelmente os custos sociais e previdenciários suportados por toda a sociedade.³⁸

De suma importância salientar que o adicional de insalubridade deve ser algo além de uma simples contraprestação por um trabalho prestado em determinada situação, devendo ser considerado, efetivamente, como inibidor das práticas lesivas à saúde do ambiente laboral e, conseqüente, integridade física do empregado bem como de todos os que são afetados indiretamente pelo meio insalubre.

Evidente, que tal solução será de um importante cunho social e econômico, pois, resultarão em conseqüências para as relações laborais, podendo, no caso de se aplicar o salário mínimo, piorar a situação econômica do trabalhador, que já está vendendo parte de sua saúde e não há investimento na melhoria do meio ambiente do trabalho, de outro lado, caso seja decidido pela base o salário normativo do empregado, poderá gerar um número elevado de dispensas o que, para a atualidade, seria uma verdadeira catástrofe laboral.

Entretanto, com o adicional sobre o salário base do trabalhador haverá maior interesse por parte do empregador em inibir o ambiente insalubre e cessar o pagamento deste, assim como ocorre com o adicional de periculosidade, os empregadores investem em maneiras e/ou equipamentos para que se neutralize a situação periculosa.

Um exemplo disto são as empilhadeiras elétricas. Antigamente, as empilhadeiras operavam a base de botijões de gás o que resultava perante os tribunais no percebimento do adicional de periculosidade, visto ser reconhecida a condição perigosa ante a exposição do empregado ao agente explosivo.

³⁸ Tereza Aparecida Asta Gemignani, **Súmula Vinculante nº4: Tertius Genus no controle da constitucionalidade?**, p. 59.

Por consequência disto, as empresas decidiram optar por um investimento maior no intuito de desenvolver uma empilhadeira elétrica que imunizasse a exposição de risco do empregado. Conseqüentemente, diversas empresas trocaram suas empilhadeiras e cessaram o pagamento do respectivo adicional, tornando o ambiente mais seguro aos empregados e a folha de pagamento mais econômica.

Diante disso, resta claro que a saúde, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele incluído o do trabalho e a dignidade da pessoa humana, são apenas algumas das diretrizes traçadas pela Constituição e os agentes insalubres devem ser inibidos no intuito de assegurar as garantias previstas, e um dos fatores que incentivarão esse custo de investimento a melhorar a vida do ser humano será a compensação do adicional com base no salário contratual, da mesma forma do adicional de periculosidade.

Pacificar o tema, acatando a Súmula Vinculante n. 4 do STF sob o argumento de que mantém o salário mínimo até edição de nova Lei é o mesmo que deixar a saúde do trabalhador, uma garantia vital dada pela Constituição, para ser analisada posteriormente em um momento oportuno.

Infelizmente o Brasil adotou a venda da saúde, ou seja, a monetização do risco amparado no direito comparado com a adoção de três estratégias básicas diante dos agentes agressivos: 1) aumentar a remuneração para aumentar o maior desgaste do trabalhador (monetização do risco), considerada a mais cômoda e menos inteligente; 2) proibir o trabalho, hipótese ideal, mas nem sempre possível; e, 3) reduzir a duração da jornada, a que representa o ponto de equilíbrio e que é cada vez mais adotada.³⁹

Fato que nos encaminha ao entendimento que escolhemos a opção mais cômoda dentre as propostas apresentadas, e mais: além de o Brasil, desde 1940, ter

³⁹Sebastião Geraldo de Oliveira, **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, 2001 p. 136.

preferido a primeira opção, insiste em mantê-la, quando praticamente o mundo inteiro já mudou de estratégia, adotando a terceira opção.⁴⁰

E deixar de tornar salubre o ambiente de trabalho é dar continuidade à agressão ao meio ambiente o qual todos compartilham e, igualmente, ferir garantia estabelecida em nossa Lei Maior: o direito a um meio ambiente do trabalho seguro e equilibrado, artigo 225, *caput* e inciso V da Constituição Federal.

Diante de tantas argumentações e da clareza do texto constitucional, entendemos que a base de cálculo deve ser a o salário contratual, argumentação que alcança a igualdade dos adicionais, a proteção e garantia da nossa Lei Maior e a eliminação da monetização do risco, pela substituição de meios mais onerosos que obriguem o empregador a prevenir ou eliminar o agente insalubre, contribuindo para a saúde do trabalhador, consagrando as garantias da nossa Constituição Federal e também colaborando com o meio ambiente.

Por fim, o melhor pagamento e a melhor solução cabível ao empregador é o aperfeiçoamento do meio ambiente de trabalho, tornando-o um ambiente de trabalho saudável e assegurando as garantias vitais previstas na nossa Lei Maior.

⁴⁰Sebastião Geraldo de Oliveira, **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**, 2001, p. 137.

CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988 reconheceu que as condições de trabalho têm uma relação direta com a saúde e, portanto, com a qualidade de vida do trabalhador, inclusive porque a maior parte da vida do ser humano é dedicada ao trabalho.

Por isso, os direitos trabalhistas começaram a ter uma maior preocupação com as condições de trabalho e passaram a ter um respaldo constitucional, conforme dispõe o art. 7º, incisos XXII e XXIII, e por outros diversos dispositivos da CF/88 que passou a ser considerada como ambientalista, assegurando a proteção jurídica ao meio ambiente e, conseqüentemente, resguardando a vida e sua qualidade, previsto no art. 224 da CF/88.

Dessa forma, a Constituição Federal estabeleceu uma ligação comum entre os direitos trabalhistas e o direito ao meio ambiente equilibrado: o reconhecimento de que os agentes e as condições que geram danos ao trabalhador no local de trabalho causarão danos ambientais, ultrapassando os limites do meio ambiente de trabalho.

Ademais, o artigo 1º, inciso III, da CF/88 é considerado como o valor constitucional supremo que embasa todos os direitos e garantias fundamentais, este consagra a dignidade da pessoa humana que está diretamente ligada ao meio ambiente e ao trabalho, este último que também está elencado entre os direitos sociais previsto no caput do art. 6º e o direito ao meio ambiente equilibrado no Título VIII, que trata da “Ordem Social”.

Sendo assim, restou estabelecido aos empregados expostos ao meio ambiente de trabalho insalubre um adicional à sua remuneração na proporção da gravidade de sua exposição, a saber, 10%, 20% ou 40% do salário mínimo.

Assim, o presente estudo se direcionou à construção de uma análise da interpretação jurisprudencial a respeito de o salário mínimo ser usado como base de cálculo do adicional de insalubridade, contrariando a regra constitucional.

Dessa forma, procuraram-se analisar os conceitos tradicionais e reconhecidos sobre o salário e a análise da sua natureza jurídica, pois somente dessa forma se pode conhecer o instituto do salário, que provê uma das maiores garantias ao trabalhador, o da contraprestação pelo serviço prestado.

Outrossim, analisou-se a evolução jurisprudencial sobre o tema. E sob essa ótica verificamos diversos posicionamentos, referentes ao salário mínimo ser a base de cálculo do adicional, que estão longe de serem exauridos, tanto no que diz respeito ao aprofundamento deste trabalho, como no debate jurídico que há diariamente no Direito do Trabalho, sendo adequado e oportuno um permanente questionamento sobre o tema.

Ainda, analisou-se o princípio da não vinculação do salário mínimo para qualquer fim, contrapondo com a norma constante na CLT, que estipula o salário mínimo como sendo base de cálculo do adicional de insalubridade.

Sendo assim, verifica-se que a legislação que prevê o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade, além de ser inconstitucional por ofensa ao art. 7º, IV, da CRFB, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal, não corresponde aos critérios de justiça, princípios constitucionais, garantias fundamentais e utilidade social, lembrando que a ordem econômica está fundada, entre outros, na valorização do trabalho humano (art. 170, caput).

E, conforme os Enunciados 17 e 228 do TST, além de se enquadrar no campo de validade do ordenamento jurídico (critério formal), também devem ter legitimação social. No momento em que não há o cumprimento desse objetivo, aliás, já traçado pela Constituição da República quando preceitua que o Estado Brasileiro está fundado na dignidade da pessoa humana e nos valores sociais do trabalho (art. 1, III e IV), há lesão à supremacia e aos valores expressos na mesma.

Ainda, deve-se mencionar que o ordenamento jurídico está em constante modificação e desenvolvimento, a partir de discussões e análises jurídicas como na evolução da humanidade, assim, tal tutela busca ser compatível com as mudanças sociais, a fim de desempenhar o melhor que lhe foi dado, qual seja, a função jurisdicional, que é atribuição de resolver os conflitos da sociedade.

Por conseguinte, a interpretação de que o adicional de insalubridade deveria ter como base de cálculo a remuneração ou salário profissional, advém também dos princípios informadores do Direito do Trabalho, especialmente o do *in dubio pro operário*, da norma mais favorável e da condição mais benéfica ao trabalhador, e, por tal direito encontrar fundamento diretamente na Constituição da República (art. 7º, XXXIII).

Assim sendo, fere os princípios e garantias asseguradas na Carta Magna, o fato da legislação atual reconhecer um valor tão ínfimo ao pagamento dos prejuízos causados a saúde do trabalhador, nota-se que tal pagamento deveria ser pago somente após esgotadas todas as medidas necessárias para sanar e suprimir os agentes nocivos à saúde do trabalhador.

Do mesmo modo, há ofensa ao princípio da igualdade material entre os adicionais previstos na Consolidação das Leis do Trabalho, todos os adicionais são calculados sobre o salário base, enquanto e somente o adicional de insalubridade é calculado sobre o salário mínimo.

Assim, não há amparo para que essa diferenciação permaneça, pois numa análise mais ampla conclui-se que possuem as mesmas moléstias, apenas sob ângulos diferentes, mas com as mesmas consequências, um de forma lenta e outro de forma instantânea.

E são sob esses aspectos que a base de cálculo do adicional de insalubridade é virtuosa nos que diz respeito a discussões jurídicas e embasamentos legais, resultando

em diversos e infinitos posicionamentos: os que defendem a incidência do adicional sobre o salário mínimo, quanto aos que defendem ser a base de cálculo a remuneração ou o salário básico.

Diante de todo o exposto, conclui-se que não é possível o uso do salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade, porém, falta lei que o regule. Entretanto, ressalte-se que, para pôr um fim a essas discussões seria necessário que o Poder Legislativo editasse uma lei sobre o assunto, o que resultaria em grande repercussão independente do posicionamento adotado

Nesta toada entende-se que o Poder Judiciário não pode utilizar um indexador inconstitucional (o salário mínimo) nem deixar de julgar por ausência de Lei. Assim, caberia a utilização da analogia e dos princípios gerais do Direito do Trabalho, com base nos direitos fundamentais do ser humano valorizando os direitos sociais, para finalmente alcançar uma decisão legítima, mas decidiram empregar o direito alemão por analogia.

Assim sendo, o salário básico ou de remuneração seriam perfeitamente aplicáveis como base de cálculo, pois, teriam um embasamento legal, ao utilizar um dispositivo por analogia diante de uma lacuna, estariam aplicando e respeitando os princípios gerais bem como não restaria ofensa à Constituição Federal. E, ainda, trariam maior benefício ao trabalhador.

Por fim, entre todas essas discussões sobre o tema, podemos concluir que a melhor solução é tornar o ambiente de trabalho saudável e equilibrado, esse posicionamento sim asseguraria todas as garantias constitucionais já mencionadas e traria um benefício enorme não só para o trabalhador como também para a sociedade: o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

ANEXOS

PROJETO DE LEI Nº187/2015

Alterar o art. 192 do Decreto Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943, com redação dada pela Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977, estabelecendo que o adicional de insalubridade passe a ter como base de cálculo a remuneração do trabalhador.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Alterar o art. 192 do Decreto Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943, dada pela Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977, estabelecendo que o adicional de insalubridade passe a ter como base de cálculo a remuneração do trabalhador.

Art. 192 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) da remuneração do trabalhador, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.

JUSTIFICATIVA

O presente projeto de lei tem por objetivo Alterar o art. 192 do Decreto Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943, dada pela Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977,

estabelecendo que o adicional de insalubridade passe a ter como base de cálculo a remuneração do trabalhador.

Em princípio é importante descrever o conceito acerca do projeto de lei, pois é pelo qual se visualiza o teor da matéria abordada com mais segurança, uma vez é o que direciona todo o tema deste, conforme constante no art. 189 da CLT:

“Art. 189 -Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos”.

A meta principal do presente projeto é a discussão da Constitucionalidade do Art. 192 da CLT, que estabelece o critério para a base de cálculo do adicional de insalubridade, o qual diz em seu texto:

“Art. 192 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.”

Em termos reais, ao empregado exposto ao agente insalubre é garantido o pagamento mensal de uma porcentagem do salário mínimo, de acordo com os limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho que se dividem em 10%, 20% ou 40% do salário mínimo.

Assim, os percentuais de remuneração do adicional de insalubridade têm como base o salário mínimo.

Contudo, esta interpretação não se presta para os fins efetivamente objetivados pelo legislador constitucional, senão vejamos:

É que nosso legislador constitucional ao inserir a palavra "remuneração" ao invés da palavra "salário", para fins de qualificar os adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade, demonstrou de forma clara, que sua intenção era aumentar a base de cálculo destes adicionais:

Constituição Federal

Art. 6º XXIII -adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na formada lei;(grifos e destaques nossos)

Este entendimento se justifica pela clara diferenciação existente entre a definição de remuneração e salário.

Desta forma, o artigo 192, encontra-se com a redação ultrapassada e merece ser alterado.

Entretanto, há outra questão que deve ser analisada.

O pagamento do adicional de insalubridade tendo como base o salário mínimo funciona como se fosse um permissivo legal para que o trabalhador possa manter-se exposto ao agente nocivo, já que, claro, é bem menos oneroso para a empresa do que efetivamente investir no ambiente de trabalho para que se torne satisfatoriamente saudável.

É exatamente neste ponto que falta a percepção do empresário em notar que o "*plus*", denominado adicional de insalubridade, não se destina objetivamente a ser pago ao empregado, mas, sim, a desestimular a negligência do empregador para com o ambiente de trabalho.

Acrescente-se que a própria Constituição Federal estabelece, em seu inciso XXII do artigo 7º da CF/88, que constitui obrigação de nosso legislador produzir normas que visem reduzir os riscos inerentes ao trabalho.

Constituição Federal

XXII -redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Desta forma e também por estes motivos, não há mais, como tolerar que o salário mínimo continue como base de cálculo do Adicional de Insalubridade.

O STF já deixou claro que o salário mínimo não pode ser base de cálculo de vantagem de empregado (Art. 7, inc. IV, CF/88), com isso a Suprema Corte do país editou a Súmula nº 4 com a seguinte redação:

“SALVO NOS CASOS PREVISTOS NA CONSTITUIÇÃO, O SALÁRIO MÍNIMO NÃO PODE SER USADO COMO INDEXADOR DE BASE DE CÁLCULO DE VANTAGEM DE SERVIDOR PÚBLICO OU DE EMPREGADO, NEM SER SUBSTITUÍDO POR DESIÇÃO JUDICIAL”. (SÚMULA Nº 4).

Então começa a grande confusão, em maio de 2008 o então presidente do STF, Ministro Gilmar Mendes, cancelou a antiga Súmula 17, que versava sobre a base de cálculo do adicional de insalubridade, alterando posteriormente a Súmula 228. O STF foi sábio, uma vez que para modificação dessas condições seria necessário uma lei e não o STF modificar que não é sua competência.

Por tanto, o adicional de insalubridade é essencial para os empregados cujas atividades exijam o adicional, como uma forma de compensar o perigo e risco decorrentes da atividade que conseqüentemente integram sua remuneração.

E neste sentido, nada mais correto, que alterar o texto contido no artigo 192 da Consolidação das Leis do trabalho, adaptando-o a nova realidade constitucional.

Assim, estas são as razões que fundamentam a presente proposta de Projeto de Lei.

Neste sentido, solicito o apoio dos nobres pares para a aprovação da presente proposta.

Brasília, de de 2015.

Deputado Cleber Verde

PRB/MA

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Direito do Trabalho: Material, Processual e Legislação Especial**. 8ª ed. São Paulo: Rideel, 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 16ª ed. ampl. atual. São Paulo: Saraiva, 1995.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 18ª tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24ª ed. atual. ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.

BORGES, José Souto Maior. **Lei complementar tributária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 2ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004. 1471

FIQUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito Ambiental e a Saúde dos Trabalhadores**, 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007.

_____. **Curso de Direito Ambiental**. 6ª ed. rev., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FILHO, Ives Gandra da Silva Martins. **O direito natural como fundamento da ordem jurídica numa visão Tomista**. LTR - ano 71 – julho de 2007 – SP

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. **Princípios do Processo Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2004.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. 2ª ed. rev. ampl. São Paulo: Max Limonad. 1999.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. Súmula Vinculante n.4: Tertius Genus no controle da constitucionalidade? **Revista do TRT-15ª Reg.**, n.33, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 5ª ed. rev. ampl. São Paulo: LTr, 2003.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**, 5ª ed. refor. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 13ª ed. rev. aum. São Paulo: Saraiva, 1997

_____. O direito do trabalho analisado sob a perspectiva do princípio da igualdade. **LTR** – ano 68 – n° 7 – Julho de 2004 – SP.

NUNES, Rizzatto. **O princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2002

_____. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 4ª ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Manual de Monografia Jurídica**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**. 2ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: LTr, 1998.

_____. **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**. 3ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: LTr, 2001.

PRUNES, José Luiz Ferreira. **Insalubridade e Periculosidade no Trabalho – problemas e soluções**. São Paulo: LTr, 1974.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das Leis do Trabalho: comentada**. 42ª ed. atual. rev.ampl. São Paulo: LTr, 2009.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. [s.l.]: [s.e.], [s.d.].

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 4ª ed. 2ª tir. São Paulo: Malheiros, 2003.

SUSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. Vol. II. 17ª ed. São Paulo: LTr, 1997.

Artigos da Internet

WEB, **A BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**. Disponível em: <<http://thiagoloures.jusbrasil.com.br/artigos/111824478/a-base-de-calculo-do-adicional-de-insalubridade>>. Acesso em: 16 de junho de 2015.

WEB, **A BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**. Disponível em: <http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=502>. Acesso em: 20 de agosto de 2015.

WEB, **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE DEVERÁ SER CALCULADO SOBRE O SALÁRIO MÍNIMO ATÉ CRIAÇÃO DE NORMA ESPECÍFICA**. Disponível em <<http://pndt.jusbrasil.com.br/noticias/113986372/adicional-de-insalubridade-devera-ser-calculado-sobre-o-salario-minimo-ate-criacao-de-norma-especifica>>. Acesso em: 20 de agosto de 2015.

WEB, **DICIONÁRIO MICHAELIS**. Disponível em: <<http://www.michaelis.uol.com.br>>. Acesso em: 07 de setembro de 2015.

WEB, NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA 228 DO TST: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22884/nova-redacao-da-sumula-228-do-tst-adicional-de-insalubridade>>. Acesso em: 20 de agosto de 2015.

WEB, REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Disponível em: <<http://dovaladvogados.com.br/artigos-e-noticias/?p=81>>. Acesso em: 16 de junho de 2015.