



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO-PRESIDENTE DO EXCELSO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL.**

O **GOVERNADOR DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, no exercício da competência atribuída pelo no art. 102, § 1º e art. 103, inciso V, da Constituição da República de 1988 e, ainda, no art. 1º, parágrafo único, inciso I e art. 2º, inciso I, da Lei n. 9.882/1999, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, oferecer

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL
COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR**

a fim de evitar e reparar lesão a preceito fundamental resultante da interpretação judicial conferida às regras dos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V da Consolidação das Leis do Trabalho, que tratam da segurança e a medicina do trabalho e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15 que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV, pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho e pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, ao declarar a legalidade e eficácia de cláusulas convencionais que desprezam os referidos dispositivos legais, pelas razões jurídicas a seguir expostas.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo
Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

I. LEGITIMAÇÃO ATIVA E PERTINÊNCIA TEMÁTICA.

Nos termos do artigo 2º, I, da Lei n. 9.882/99, a legitimação ativa para a ADPF recai sobre os que têm direito de propor a Ação Direta de Constitucionalidade, constantes do elenco do artigo 102 da Constituição Federal, incluídos os Governadores do Estado.

A pertinência temática, por sua vez, decorre dos próprios princípios e regras constitucionais que se pretende ver tutelados por meio da presente ação de controle concentrado, haja vista as decisões proferidas pelos órgãos da Justiça do Trabalho que estão condenando o Estado do Espírito Santo, de forma subsidiária, ao pagamento de adicional de insalubridade criado/instituído por convenção coletiva de trabalho sem a observância às regras do Capítulo V da Consolidação das Leis do Trabalho que tratam da segurança e a medicina do trabalho e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV.

II. OBJETO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL.

A pretensão, ora deduzida, busca o reconhecimento da existência de lesão aos preceitos fundamentais contidos nos artigos 1º, III, 5º, *caput*, II e XXXVI, 7º, XXII, 37, *caput* e 196, todos da Carta Magna e, assim, a declaração de inconstitucionalidade da interpretação judicial pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho e pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região.

O presente caso, portanto, envolve a controvérsia acerca da instituição/criação de cláusula coletiva de trabalho sem a observância das normas indisponíveis que regulamentam a segurança e a medicina do trabalho.

III. BREVE SÍNTESE DOS FATOS QUE FUNDAMENTAM A PRESENTE AÇÃO.

O Sindicato Intermunicipal dos Trabalhadores em Hotéis, Motéis, Apart Hotéis, Flat, Pensões, Dormitórios, Pousadas e meios de Hospedagens, Cozinhas Industriais e Afins, Refeições Coletivas, Refeições Convênios, Fast Food, Bares, Lanchonetes, Churrascarias, Pizzarias, Restaurantes e Similares no Estado do Espírito Santo (**SINTRAHOTÉIS**) e o Sindicato



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

das Trabalhadoras e Trabalhadores em Empresas Prestadoras de Serviços de Asseio, Conservação, Limpeza Pública Urbana e Privada, Conservação de Áreas Verdes, Aterros Sanitários e Transbordo e de Prestação de Serviços em Portarias e Recepções no Estado do Espírito Santo (**SINDILIMPE**) firmaram Convenção Coletiva de Trabalho¹ com os respectivos sindicatos patronais, instituindo um adicional de insalubridade no percentual de 20% para as Merendeiras, Cozinheiras, Copeiras e Auxiliares de Serviços Gerais, independentemente do local da prestação dos serviços.

Não obstante, o entendimento da Justiça Estadual² de que **se revela descabida a imposição geral, incondicionada e abstrata à Administração Pública de inclusão do adicional de insalubridade em todos os contratos, indistintamente, sem que haja norma legal estrita prevendo tal obrigação**, a Justiça Laboral tem conferido validade à cláusula convencional e condenando o ente público estadual de forma subsidiária ao pagamento do adicional de insalubridade nas Ações de Cumprimento ajuizadas pelos referidos Sindicatos, com base nas seguintes premissas:

- O direito ao adicional de insalubridade foi reconhecido ante sua previsão em norma coletiva da categoria, com arrimo no disposto no art. 7.º, XXXVI, da CF/88;
- A questão ventilada nos autos do processo n. 0039221-60.2016.8.08.0024 pela Justiça Estadual, não possui o condão de alterar o entendimento da Justiça Laboral, considerando que a causa de pedir e pedidos são distintos, enquanto nas ações de cumprimento requer-se o pagamento do adicional previsto em instrumento coletivo, respondendo o ente público apenas de forma subsidiária, naqueles autos pretendeu-se a inclusão

¹ **CLÁUSULA 16ª, PARÁGRAFO 1º, DA CCT 2023 E CLÁUSULA 10ª, PARÁGRAFO 1º, DA CCT 2023.**

² **PROCESSO:** 0039221-60.2016.8.08.0024, **REQUERENTE:** SEACES SIND. DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERV. DO ESTADO DO ES e **REQUERIDO:** ESTADO DO ESPIRITO SANTO.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

da verba de adicional de insalubridade nos contratos de prestação de serviços, indistintamente;

- O tomador de serviços tem obrigação de fiscalizar todas as questões inerentes aos empregados terceirizados, inclusive quanto ao cumprimento de todas as disposições previstas em normas coletivas.

Este é o resumo.

IV. OS PRECEITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS.

A despeito de inexistir definição na Constituição Federal ou na Lei n. 9.882/1999, a jurisprudência e a melhor doutrina apresentam alguma convergência quanto ao sentido e alcance da expressão preceitos fundamentais, considerando albergados, no aludido conceito, os princípios fundamentais da República, os direitos e garantias fundamentais, as cláusulas pétreas e os princípios sensíveis.³⁻⁴

No presente caso, a interpretação judicial dada às regras dos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V, e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV, pela **Justiça do Trabalho provoca lesão aos preceitos fundamentais contidos nos artigos 1º, III, 5º, caput, II e XXXVI, 7º, XXII, 37, caput e 196, todos da Carta Magna.**

V. O ATO DO PODER PÚBLICO.

O artigo 1º, *in fine*, da Lei n. 9.882/99 prevê que somente será admitida medida para impugnar descumprimento “resultante de ato de Poder Público”.

³ ADPF n. 33, rel. Min. Gilmar Mendes: “ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional aos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, dentre outros).” (STF – Pleno, ADPF n. 33, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 27.10.2006).

⁴ MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 812; MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 1267-1269; BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 311-313.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Leciona André Ramos Tavares, o Poder Público, no caso da arguição, será o Estado brasileiro, compreendendo tanto a União quanto os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, englobando os Poderes Executivos, Legislativo ou Judiciário, de quaisquer dos níveis federativos⁵.

No mesmo diapasão Gustavo Binbenbom ensina que “os atos do Poder Público suscetíveis de controle transcendem, evidentemente, os atos normativos. Além dos atos do Legislativo, incluem-se no objeto da arguição de qualquer ato do Executivo, do Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas que importem lesão ou ameaça a preceito fundamental da Constituição”⁶.

Neste sentido, o voto do e. Ministro Gilmar Ferreira Mendes, no julgamento do referendo da medida cautelar na ADPF n. 167, fazendo referência ao seu posicionamento anteriormente expressado em texto doutrinário e, ainda, o entendimento adotado por esta Suprema Corte, no julgamento da ADPF 101, da relatoria da e. Ministra Carmem Lúcia, esclarece com precisão o cabimento da ADPF tendo como objeto decisão judicial, vejamos:

Quanto à lesão a preceito fundamental decorrente de eventual interpretação judicial – já foi ressaltado também pelo Ministro Marco Aurélio e, agora, enfaticamente destacado pelo Ministro Celso de Melo -, entendo ser passível de exame.

Não faz muito, nós discutimos esse tema quando apreciamos a ADPF da relatoria da Ministra Carmem Lúcia em que, no seu magnífico voto, se destacou a questão referente aos pneus usados. A rigor, naquele caso, fundamentalmente, discutíamos a legitimidade de atos regulamentares, mas o objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental era um entendimento jurisprudencial firmado que vinha permitindo a importação dos pneus usados.

Eu já tinha notado, em texto doutrinário, que não parecia haver dúvida de que, diante dos termos amplos do artigo 1º da Lei n. 9.882/1999, esta hipótese poderia ser objeto de arguição de descumprimento de preceito fundamental: lesão a preceito fundamental resultante de ato do poder público – essa é a fórmula do artigo 1º, que resulta também

⁵ TAVARES, André Ramos. **Tratado da Arguição de Preceito Fundamental**. Editora Saraiva, 2001, pág.211. Mais adiante, o autor assevera que “O objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamento é justamente a análise da compatibilidade do comportamento estatal tendo como parâmetro as normas constitucionais fundamentais. Incluem-se os atos normativos e os atos administrativos ou jurisdicionais, e até atos estatais materiais. Pretende-se, por meio dessa novel ação, a impugnação de qualquer comportamento estatal que revele a desobediência a uma especial norma constitucional (preceito constitucional). A possibilidade de arguição de descumprimento vem colmatar uma verdadeira lacuna existente no atual sistema de controle de constitucionalidade”

⁶ BINENBJOM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira**. 2001, p.191.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

do texto constitucional - até porque se cuida de uma situação trivial no âmbito do controle de constitucionalidade difuso.

A rigor, até digo que há uma distorção no nosso modelo de controle de constitucionalidade. Nós acabamos não enfatizando que o controle de constitucionalidade, talvez mais e., é aquele que se faz das próprias sentenças judiciais. Nós nos acostumamos a destacar o controle de constitucionalidade de leis ou ato normativos, mas, em verdade, a própria estrutura do sistema difuso enfaticamente realça a importância do controle de constitucionalidade das sentenças judiciais e, por via transversa, das situações normativas, porque um dado entendimento formulado, na verdade, fixa uma interpretação que se consolida. Então, em relação a isso, entendo possível a ADPF.⁷

Tal posição acabou por prevalecer, tendo sido adotada pela maioria dos Ministros que, assim, admitiram a aludida ADPF que questionava decisões judiciais proferidas pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, confirmando a posição anteriormente expressada no julgamento das ADPFs n. 101 e 79.

No mesmo sentido o voto do e. Ministro Alexandre de Moraes, no julgamento da ADPF n. 664-ES:

E a Jurisprudência desta CORTE afirma o cabimento de ADPF para a impugnação de conjunto de decisões judiciais proferidas por vários órgãos e instâncias jurisdicionais com o entendimento alegadamente atentatório a preceito fundamental. Nesse sentido, veja-se o precedente firmado na ADPF 101, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 24/6/2009, DJe de 4/6/2012 (importação de pneus usados).

Mencionem-se também os precedentes editados pela CORTE no julgamento da ADPF 548, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/5/2020, DJe de 9/6/2020 (decisões da Justiça Eleitoral que coibiram manifestações políticas em universidades); ADPF 250, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 13/9/2019, DJe de 27/9/2019 (conjunto de decisões judiciais sobre pagamento de precatórios); e ADPF 444, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 14/6/2018, DJe de 21/5/2019 (conjunto de decisões que determinaram a condução coercitiva de réus ou investigados para interrogatório).⁸ – destaques editados.

Do mesmo modo, tal posição acabou por prevalecer, tendo sido adotada pela maioria dos Ministros que, assim, admitiram a aludida ADPF que questionava decisões judiciais

⁷ Supremo Tribunal Federal. ADPF 167-Referendo em Medida Cautelar em ADPF n. 167-DF, Relator Min.Eros Grau. O texto doutrinário que é mencionado no voto do Ministro Gilmar Mendes está contido em seu livro, quando afirma que "Se se admite, como expressamente estabelecido na Constituição Federal, que os direitos fundamentais vinculam todos os poderes e que a decisão judicial deve observar a Constituição e a Lei, não é difícil compreender que a decisão judicial que se revele desprovida de base legal afronta algum direito individual específico, pelo menos o princípio da legalidade.

⁸ DJE 04/05/2021 - ATA N. 73/2021. DJE n. 84, divulgado em 03/05/2021.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

proferidas pelo Juízo do Trabalho, confirmando a posição anteriormente expressada no julgamento das ADPFs n. 101, 250, 444 e 548.

Consagrado o entendimento de que o ato de poder público impugnável por ADPF poderá ser normativo ou não-normativo como os atos administrativos, os atos concretos, interpretação judicial, desde que emanados do Poder Público, seja no âmbito federal, municipal ou estadual, seja ele anterior ou posterior à Constituição de 1988.

VI. DA INEXISTÊNCIA DE OUTRO INSTRUMENTO PARA SANAR A LESIVIDADE (SUBSIDIARIEDADE, ARTIGO 4º, § 1º DA LEI N. 9.882/99).

Com efeito, é possível afirmar que, considerando caráter e mente objetivo da ADPF, a verificação da existência de outro meio capaz de sanar a lesividade deve ser verificada dentro do contexto do controle abstrato-concentrado.

No caso em tela, não há qualquer outro meio capaz de sanar a lesividade produzida pela postura assumida pela Colenda Corte Superior do Trabalho e pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região de compelir o Estado do Espírito Santo ao pagamento de adicional de insalubridade, criado/instituído por cláusula normativa sem a observância às regras dos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V, e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV.

É importante destacar trecho do voto do e. Ministro Alexandre de Moraes proferido na ADPF n. 664/ES:

“Como se sabe, a ADPF será cabível desde que não exista, para a hipótese *in concreto*, qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade (ADPF 13-1, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADPF 15-7/PA, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA), pois esse mecanismo de efetividade dos preceitos fundamentais não substitui as demais previsões constitucionais que tenham semelhante finalidade, tais como o *habeas corpus*, *habeas data*; mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção; ação popular; ADI estadual, entre outras possibilidades (AgR na ADPF 17-3/AP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ de 14/3/2003; ADPF 3/CE QO Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 27/2/2004; ADPF 12-2/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, DJ de 26/3/2001)” – destaques editados.

Portanto, **não há outro meio eficaz e definitivo** para sanar a lesividade ao orçamento público estadual e a insegurança jurídica que vem sendo causadas pelas muitas



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

decisões oriundas da Colenda Corte Superior do Trabalho e do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região.

VII. A RELEVÂNCIA DA CONTROVÉRSIA CONSTITUCIONAL SOBRE O ATO ATACADO.

A presente controvérsia gira em torno da interpretação judicial revelada em diversas decisões judiciais do Colendo Tribunal Superior do Trabalho e do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho do Estado do Espírito Santo, que vem condenando o Estado do Espírito Santo de forma subsidiária ao pagamento de adicional de insalubridade, criado/instituído por cláusula normativa sem a observância às regras dos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V, e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV.

Conforme a jurisprudência iterativa, é imprescindível a demonstração da relevância da controvérsia constitucional acerca do desrespeito a determinado preceito fundamental: “[**d**esse modo, e para efeito de configuração do interesse objetivo de agir do autor da arguição de descumprimento de preceito fundamental, torna-se indispensável que pré-exista controvérsia’ apta a afetar a presunção ‘*juris tantum*’ de constitucionalidade **insita** a qualquer ato emanado do Poder Público” (STF – Pleno, ADPF-AgR n. 249, rel. Min. Celso de Mello, DJe 1º.09.2014 – excerto do voto do relator – destacamos).

No caso, a natureza constitucional da controvérsia é autoevidente.

Com efeito, a relevância da controvérsia constitucional é destacada (i) *quer pela incerteza e insegurança jurídica que foi gerada com as condenações ao pagamento de adicional de insalubridade criado/instituído por cláusula normativa sem a observância às regras dos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V, e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV;* (ii) *quer pela inexistência de previsão contratual e legal para o referido pagamento;* (iii) *quer pela gravidade da tese em discussão, eis que a mesma envolve a um só tempo questões ligadas à cláusula pétrea e à aplicação de direitos fundamentais;* (iv) *e, por último, os impactos econômicos gerados por tais decisões.*

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

É nesse mesmo sentido o entendimento doutrinário:

Portanto, também na arguição de descumprimento de preceito fundamental há de se cogitar de uma legitimação para agir 'in concreto', tal como consagrada no Direito alemão, que se relaciona com a existência de um estado de incerteza, gerado por dúvidas ou controvérsias sobre a legitimidade da lei. É necessário que se configure, portanto, situação hábil a afetar a presunção de constitucionalidade ou de legitimidade do ato questionado.

A controvérsia diz respeito à aplicação do princípio da separação dos Poderes. A generalização de medidas judiciais [e ou atos administrativos e normativos] contra uma dada lei nulifica completamente a presunção de constitucionalidade do ato normativo questionado e coloca em xeque a eficácia da decisão legislativa.

A arguição de descumprimento seria o instrumento adequado para a solução desse impasse jurídico-político, permitindo que os órgãos legitimados provoquem o STF com base em dados concretos, e não em simples disputa teórica.⁹ – destaques editados.

A par de tais considerações, resta configurada a hipótese de cabimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, passa-se à análise do mérito da espécie, com o que serão explicitadas as diversas violações já anunciadas.

VIII. DO MÉRITO. VIOLAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À REDUÇÃO DOS RISCOS INERENTES AO TRABALHO, POR MEIO DE NORMAS DE SAÚDE, HIGIENE E SEGURANÇA (VIOLAÇÃO AO ARTIGO 7º, INCISO XXII DA CF/88). VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DA SAÚDE DO TRABALHADOR (VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 1º, III, 5º, “CAPUT” E 196 DA CF/88).

Na lição de Cléber Nilson Ferreira Amorim Junior¹⁰ e, conforme previsão feita no artigo 196 da Constituição da República, a saúde, à qual se acham umbilicalmente inseridas a segurança e a medicina do trabalho, é direito de todos e dever do Estado.

A atual Constituição Federal promoveu um enfoque dignificante do trabalho fruto da evolução social que o direito apreende e positiva para não se divorciar da realidade de onde provém. Nesse mesmo sentido, Sebastião Geraldo de Oliveira¹¹ revela a enorme

⁹ MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1.279/1.281.

¹⁰ <https://jus.com.br/artigos/20695/principios-especificos-do-direito-tutelar-da-saude-e-seguranca-do-trabalhador/2>

¹¹ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 126-127.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

preocupação da Constituição com a dignidade do trabalho, estabelecendo regras e princípios que conferem ao trabalho um valor fundamental da sociedade:

Logo no art. 1º da Constituição, o trabalho foi considerado como um dos fundamentos da República, um valor social, ao lado da soberania, da cidadania, da dignidade da pessoa humana e do pluralismo político. De valor social, foi também considerado Direito Social no art. 6º. Para enfatizar ainda mais, ficou estabelecido que a ordem econômica deverá estar apoiada na valorização do trabalho (art. 170) e a ordem social terá como base o primado do trabalho (art. 193). A educação deverá estar voltada para o desenvolvimento da pessoa e sua qualificação para o trabalho (art. 205), tanto que o plano nacional de educação deverá conduzir à formação para o trabalho (art. 214). A legislação ordinária, dependente que é do respaldo constitucional, terá de se amoldar a esses comandos de hierarquia superior e deverá ser interpretada de modo a garantir a harmonia do conjunto e a prevalência da Lei Maior. A primazia do trabalho sobre a ordem econômica e social privilegia o trabalhador antes de avaliar sua atividade; valoriza o trabalho do homem em dimensões éticas que não ficam reduzidas a meras expressões monetárias. Com esse avanço constitucional, a ordem jurídica brasileira está preparada para acolher, sem atritos, as modernas convenções e outros documentos internacionais que protegem a saúde do trabalhador.

Lançadas as premissas básicas do conceito de saúde e da dignificação do trabalho, poderemos apreender, com maior profundidade, o significado e a extensão do direito à saúde do trabalhador e o direito ao meio ambiente de trabalho saudável. – destaques editados.

O direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade, incluso aí o meio ambiente do trabalho decorre do direito à vida e à saúde, e não do direito do trabalho.

A segurança visa proteger a integridade física do trabalhador; a higiene tem por objetivo o controle dos agentes prejudiciais do ambiente laboral para a manutenção da saúde no seu amplo sentido.

Todos os dispositivos pertinentes a essa matéria, tratada na Ordem Social, artigos 193 a 204 da Constituição da República, revelam a preocupação que teve o legislador constituinte em programar um complexo ideário para atendimento desse direito indisponível, que é a saúde, diretamente relacionada com o mais importante direito humano: a vida.¹²

¹² FERRARI, Irany; MARTINS, Melchiades Rodrigues. CLT: doutrina – jurisprudência predominante e procedimentos administrativos: segurança e medicina do trabalho artigos 154 a 201. São Paulo: LTr, 2007. p. 15.



Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista

Para proteger a saúde e a segurança, direitos indisponíveis do trabalhador, o auditor-fiscal do trabalho conta com os instrumentos legais do embargo e da interdição, a fim de garantir estes direitos, conforme previsto no artigo 161 da CLT, e, em pleno vigor:

Art. 161 - O Delegado Regional do Trabalho, à vista do laudo técnico do serviço competente que demonstre grave e iminente risco para o trabalhador, poderá interditar estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, ou embargar obra, indicando na decisão, tomada com a brevidade que a ocorrência exigir, as providências que deverão ser adotadas para prevenção de infortúnios de trabalho. (Redação dada pela Lei n. 6.514, de 22.12.1977)

Vê-se, portanto, que a legislação apresenta as referidas medidas extremas como aptas a garantir o mais importante direito humano: a vida.¹³

Risco grave e iminente pode ser conceituado como sendo toda e qualquer condição ambiental que esteja na iminência de propiciar a ocorrência de acidente de trabalho, inclusive, em suas variantes de doença profissional ou do trabalho, com lesões graves à saúde ou a integridade de pelo menos um trabalhador, ou mesmo a própria morte deste.

Para Jeferson Soares Marinho de Sousa Junior¹⁴ é exatamente nesse ponto que se legitima a existência e manutenção obrigatória da Inspeção do Trabalho, como manifestação do dever de promoção¹⁵ dos direitos fundamentais e contrapeso a ser usado na balança de nivelamento dos efeitos nas relações jurídicas estabelecidas entre empregados e empregadores, relações essas que tem como objetos direitos relacionados com a promoção de segurança e saúde nos ambientes de trabalho.

Essa centralidade e indispensabilidade da Inspeção do Trabalho já foram tratadas em diversos textos acadêmicos, veja, por exemplo, as lições de Bignami¹⁶, que ao

¹³ AMORIM JUNIOR, Cléber Nilson Ferreira. O embargo de obra e a interdição de estabelecimento, de máquinas e de setor de serviço previstos no art.161 da CLT. Considerações jurídicas. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2791, 21 fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18541>>. Acesso em: 15 set. 2011.

¹⁴https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/196861/2021_sousa_jr_jeferson_efeito_diagonal.pdf?sequence=1&isAllowed=y

¹⁵ Para Marmelstein (2016, p.301) o dever de promoção obriga que o Estado adote medidas concretas capazes de possibilitar a fruição dos direitos fundamentais para aquelas pessoas em situação de desvantagem socioeconômica, desenvolvendo políticas públicas e ações eficazes em favor de grupo desfavorecidos.

¹⁶ BIGNAMI, Renato, Princípio helicoidal do Sistema Brasileiro de Proteção do Trabalho, p.33. 146 Revista Eletrônica do TRT-PR. Curitiba: TRT-9ª Região, V. 10 n.103 . Set.21 Artigo *In*: SILVA FILHO, Carlos Fernando da; JORGE, Rosa



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

discorrer sobre o Sistema Brasileiro de Proteção do Trabalho (SBPT) e sua dinâmica helicoidal, marca a posição central das atividades administrativas de resguardo da saúde e segurança dos trabalhadores brasileiros:

À inspeção do trabalho é destinado o eixo central [do SBPT] por ser ela, das três [além da Justiça do Trabalho e do Ministério Público do Trabalho], a única instituição prioritariamente concentrada na atividade administrativa, mais célere, menos complexa e custosa que a atividade jurisdicional, de trato e resultado mais imediatos, dotada de ampla discricionariedade para adotar as medidas mais efetivas de proteção ao trabalho como legítima manifestação do *street level bureaucracy* e dotada de um caráter nitidamente preventivo.

Para isso, a **Constituição garantiu no art. 7º, XXII, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança**. A segurança visa à integridade física do trabalhador e a higiene tem por objetivo o controle dos agentes do ambiente de trabalho para a manutenção da saúde no seu amplo sentido.

Pela primeira vez, o texto da Constituição menciona “normas de saúde”, e, por isso, não pode ser relegada a segundo plano a amplitude do conceito de saúde, que abrange o bem-estar físico, mental e social. A conclusão que se impõe é que o empregador tem obrigação de promover a redução de todos os fatores (físicos, químicos, biológicos, fisiológicos, estressantes, psíquicos etc.) que afetam a saúde do empregado no ambiente de trabalho.

Em sintonia com esse princípio da redução dos riscos, a alternativa de utilização dos equipamentos de proteção individual só deverá ser implementada quando tiverem sido adotados todos os meios conhecidos para eliminação do risco e este, ainda assim, permanecer.

Diversas **convenções da OIT ratificadas pelo Brasil tratam do tema da segurança, saúde e meio ambiente do trabalho, elencando várias medidas preventivas indicadas para cumprimento pelo empregador**, como por exemplo: **Convenção n. 115** sobre radiações ionizantes; **Convenção n. 136** sobre benzeno; **Convenção n. 139** sobre substâncias ou produtos cancerígenos; **Convenção n. 162** sobre asbesto; **Convenção n. 170** sobre produtos químicos; **Convenção n. 171** sobre trabalho noturno, etc.

Maria Campos e RASSY, Rosângela Silva (Org.). Reforma trabalhista: uma reflexão dos Auditores-Fiscais do Trabalho sobre os efeitos da lei 13.467/2017 para os trabalhadores. São Paulo: Ltr, 2019.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

A **Convenção n. 155 da OIT**, ratificada pelo Brasil, no art. 3º, alínea "e", esclarece a extensão do conceito de saúde, com relação ao trabalho:

e) o termo "saúde", com relação ao trabalhador, abrange não só a ausência de afecção ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.

Releva notar que o artigo 4º da referida Convenção n. 155 suscita o compromisso por parte dos Estados-Membros de adotar medidas necessárias à garantia de trabalho digno, seguro e saudável para os trabalhadores:

"Art. 4 - 1. Todo Membro deverá, em consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e a prática nacionais, formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho. 2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho, tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho."

Ao ratificar esta Convenção, o Brasil assumiu importantes compromissos perante a comunidade internacional, pois deverá instituir e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e do meio ambiente de trabalho.

Pelo que dispõe o art. 8º, seja pela via legal ou regulamentar, deverão ser adotadas as medidas necessárias para tornar efetivas as normas de proteção à segurança e saúde dos trabalhadores:

Art. 8 - Todo Membro deverá adotar, por via legislativa ou regulamentar ou por qualquer outro método de acordo com as condições e a prática nacionais, e em consulta às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, as medidas necessárias para tornar efetivo o artigo 4 da presente Convenção."

Na verdade, está-se aqui diante de uma das mais significativas limitações manifestadas pelo princípio da adequação setorial negociada, informador de que a margem aberta às normas coletivas negociadas não pode ultrapassar o patamar sociojurídico civilizatório mínimo



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

característico da sociedade. Nesse patamar, evidentemente, encontra-se a saúde pública e suas repercussões no âmbito empregatício.

Cumpre salientar que, no **Recurso Extraordinário n. 590.415/SC (Repercussão Geral – Tema 152)**¹⁷, de relatoria do e. Ministro Luís Roberto Barroso, não obstante o entendimento de que é válida a dispensa incentivada aprovada em acordo coletivo, **não houve o reconhecimento de que a negociação coletiva pudesse se sobrepor às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, incluindo as regras sobre a prestação de serviços em condições insalubres e o recebimento do adicional de insalubridade.**

É relevante trazer os trechos pertinentes do voto proferido pelo e. Ministro Luís Roberto Barroso, no que foi acompanhado à unanimidade de votos, que revela a efetiva adoção de tese por parte da Suprema Corte, **no que diz respeito à impossibilidade de a negociação coletiva se sobrepor às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho.** Vejamos:

25. Por fim, de acordo com o princípio da adequação setorial negociada, as regras autônomas juscoletivas podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo, mesmo que sejam restritivas dos direitos dos trabalhadores, desde que não transacionem setorialmente parcelas justalvistas de indisponibilidade absoluta. **Embora, o critério definidor de quais sejam as parcelas de indisponibilidade absoluta seja vago, afirma-se que estão protegidos contra a negociação *in pejus* os direitos que correspondam a um “patamar civilizatório mínimo”, como a anotação da CTPS, o pagamento do salário mínimo, o repouso semanal remunerado, as normas de saúde e segurança do trabalho, dispositivos antidiscriminatórios, a liberdade de trabalho etc.**¹⁸ Enquanto tal patamar civilizatório mínimo deveria ser preservado pela legislação heterônoma, os direitos que o excedem sujeitar-se-iam à negociação coletiva, que, justamente por isso, constituiria um valioso mecanismo de adequação das normas trabalhistas aos diferentes setores da economia e a diferenciadas conjunturas econômicas¹⁹. – destaques editados.

¹⁷ RE 590415, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-101 DIVULG 28-05-2015 PUBLIC 29-05-2015.

¹⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. Op. cit., p. 1226- 1227. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Compêndio de Direito Sindical. Op. cit., p. 401 e ss; MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. Op. cit., p. 812.

¹⁹ É importante ressaltar, contudo, que os limites da autonomia coletiva constituem questão das mais difíceis, ensejando entendimentos díspares. No âmbito da doutrina trabalhista, consideráveis vozes defendem que só é possível reduzir direitos mediante negociação coletiva no caso de autorização normativa explícita (como ocorre em alguns incisos do artigo 7º da Constituição) ou desde que não tenham sido deferidos por lei, a qual deve prevalecer sobre eventual acordo coletivo conflitante. Trata-se, contudo, de concepção que reduz o âmbito da negociação coletiva a um campo limitadíssimo

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

No julgamento do **ARE nº 1121633**, ensejador do **Tema 1046**, decorreu de um cenário no qual questionava-se a violação ao princípio da prevalência da negociação coletiva prevista no art. 7º, XXXVI, tal como pela insegurança quanto a validade dos acordos e convenções coletivas de trabalho.

O julgamento da ARE 1121633 objetivou o conceito de direito absolutamente indisponível, deve ser compreendido como direito que resguarde o patamar mínimo civilizatório composto "(i) pelas normas constitucionais, (ii) pelas normas de tratados e convenções internacionais incorporadas ao Direito Brasileiro e (iii) pelas normas que, mesmo infraconstitucionais, asseguram garantias mínimas de cidadania aos trabalhadores".

Com efeito, o Pretório Excelso, ao exame do **Tema 1046** de repercussão geral, fixou a tese de que *"São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis"*.

O princípio da indisponibilidade da saúde do trabalhador se fundamenta na constatação, com matriz constitucional, de que as normas de medicina e segurança do trabalho são parcelas imantadas por uma tutela de interesse público, a qual a sociedade democrática não concebe ver reduzida em qualquer segmento econômico-profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho (arts. 1º, III e 170, caput, da Constituição Federal).

Em seu voto o e. Ministro Relator Gilmar Mendes fez acentuar que, por força da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, entende-se que as convenções coletivas não podem diminuir ou esvaziar o padrão geral de direitos trabalhistas previsto na legislação aplicável, salvo quando houver autorização legal ou constitucional expressa, *in verbis*:

"(...)

No Direito Coletivo do Trabalho, entende-se que a autonomia coletiva deve ser conjugada com o chamado princípio da adequação setorial negociada, que define a importância de harmonização dos interesses das partes na negociação coletiva com o sistema normativo heterônomo estatal.

O princípio da adequação setorial negociada tem fundamento no fato de que *"normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade*



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalhista desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados”.

Os critérios que devem ser observados nessa sistemática são dois, conforme sistematização realizada por Maurício Godinho Delgado: “a) *quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; e b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta).*” (DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2017, p. 1495). (destaques no original)

Em relação ao primeiro caso, relativo ao estabelecimento de padrão setorial autônomo de direitos superior ao padrão geral previsto na legislação heterônoma, este não é, obviamente, um problema. A questão torna-se complexa, contudo, na análise da segunda hipótese.

Por força da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, entende-se que as convenções coletivas não podem diminuir ou esvaziar o padrão geral de direitos trabalhistas previsto na legislação aplicável, salvo quando houver autorização legal ou constitucional expressa. Isso significa que acordos e convenções coletivas apenas podem tratar de parcelas justrabalhistas de indisponibilidade relativa.

Isso conduz ao principal ponto desse princípio: a definição dos direitos absolutamente indisponíveis. Em regra, **as cláusulas de convenção ou acordo coletivo não podem ferir um patamar civilizatório mínimo**, composto, em linhas gerais, (i) pelas normas constitucionais, (ii) pelas normas de tratados e convenções internacionais incorporadas ao Direito Brasileiro e (iii) pelas normas que, mesmo infraconstitucionais, asseguram garantias mínimas de cidadania a s trabalhadores. - destaques no original.

Portanto, **em relação à saúde e segurança do trabalhador, todas as normas são cogentes e de ordem pública**, porque o interesse visado protege não só indivíduo, mas a sociedade como um todo, por isso, não dispõe as partes de liberdade alguma para ignorar ou disciplinar de forma diversa os preceitos estabelecidos, a não ser para ampliar a proteção mínima estabelecida.

Essa Suprema Corte, mesmo reconhecendo não ser tarefa fácil delimitar o que seria patamar civilizatório mínimo a fim de afastar a negociabilidade coletiva, delimitou as hipóteses em que o acordo ou convenção coletiva de trabalho tem prevalência sobre a lei ou que não possa ser discutida pela via negocial coletiva.

Ademais, **caso haja norma trabalhista plenamente assegurada na Constituição Federal, Leis Federais, Tratados e Convenções Internacionais ratificados,**



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

haverá vedação a negociação coletiva em suprimir ou restringir tais direitos, salvo se expressamente autorizado pela lei ou constituição (caso dos autos).

Diante da decisão proferida pela Corte Constitucional, avulta a necessidade de serem respeitados os regramentos frutos de negociação coletiva, em observância à autonomia da vontade coletiva e à autocomposição dos conflitos trabalhistas, preceitos consagrados no inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal - desde que, no caso concreto, **seja resguardado um patamar civilizatório mínimo, de forma que não sejam subtraídos dos trabalhadores direitos diretamente ligados à dignidade da pessoa humana e ao conceito de trabalho decente**, tais como o pagamento do salário mínimo, **as normas de saúde e segurança do trabalho**, a proibição de práticas discriminatórias, a liberdade de associação, entre outros.

Para a e. Magistrada do Trabalho da 7ª Região²⁰, Dra. Maria Rafaela de Castro, o patamar civilizatório mínimo indica duas verdades: (i) - o trabalho é fruto do capitalismo e, nesta ótica, os direitos sociais são os freios de um capitalismo predador à medida que o “civiliza”, tanto que surgiram como segunda dimensão na evolução dos direitos, após o malogro do Estado Liberal e, (ii) - a civilização pressupõe um patamar de respeito, pelo menos, na sua extensão de garantir a dignidade da pessoa humana. Ousarei traduzir a expressão de Godinho para dizer que o patamar civilizatório mínimo seria todos os direitos sociais e fundamentais que garantissem ao trabalhador o mínimo necessário para se conceder um valor social ao trabalho, preservando a dignidade da pessoa humana, civilizando o capitalismo e garantindo neste círculo o *laissez faire*.

Vejamos:

“A doutrina juslaboral brasileira, baseada nas ideias do Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Maurício Godinho Delgado, debruça-se sobre a ideia de patamar civilizatório mínimo quando explica a distinção entre direitos sociais indisponíveis e direitos sociais passíveis de transação e renúncia, destacadamente, na ótica da relação de trabalho.

Essa expressão é utilizada para tratar dos direitos sociais e sua disponibilidade no âmbito de um processo judicial de direitos sociais, principalmente, na fase conciliatória. Diante disso, passa-se a analisar, primeiramente, se este patamar civilizatório mínimo busca espeque no direito positivo ou no direito natural e, ao mesmo tempo, se existe um sedimento na ideia de Constituição Real.

²⁰ <https://jus.com.br/artigos/48993/a-ideia-do-patamar-civilizatorio-minimo-a-constituicao-real-e-a-teoria-jusnaturalista-em-que-momento-ha-invocacao-da-condicao-humana>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

O patamar civilizatório mínimo, a meu ver, é uma expressão feliz porque indica de forma muito certa duas verdades: a primeira, de que o trabalho é fruto do capitalismo e, nesta ótica, os direitos sociais são os freios de um capitalismo predador à medida que o “civiliza”, tanto que surgiram como segunda dimensão na evolução dos direitos, após o malogro do Estado Liberal.

A segunda verdade é que a civilização pressupõe um patamar de respeito, pelo menos, na sua extensão de garantir a dignidade da pessoa humana. Ousarei traduzir a expressão de Godinho para dizer que o patamar civilizatório mínimo seria todos os direitos sociais e fundamentais que garantissem ao trabalhador o mínimo necessário para se conceder um valor social ao trabalho, preservando a dignidade da pessoa humana, civilizando o capitalismo e garantindo neste círculo o *laissez faire*.

É preciso impor limites ao Estado e aos indivíduos. Se é certo que o mundo precisa seguir, se o comércio e a economia têm que correr contra o tempo, não se pode olvidar do valor humano, da essência humana, da condição humana. Não se limita a economia ao dinheiro. Não se limita o Estado aos tributos. Não se limita a crise à dívida. Neste aspecto, é preciso manter o mínimo de civilidade, sob pena da própria descrença nos limites, no Estado e nas normas, de que a Constituição e o ordenamento jurídico se tornem como “folhas ao vento” ou percam sua espiritualidade.

(...)

Na ideia de patamar civilizatório mínimo, observa-se que o Direito Natural representa a expressão maior da dignidade do homem enquanto pessoa (humanização do Direito, responsável, inclusive, pela mudança de eixo patrimonialista de diversos ramos jurídicos, como o Direito Civil e Contratual), e devemos nós, aplicadores do Direito, assumir a ideia de que o Direito Positivo nem sempre cumpriu a sua função de preservar a pessoa dos interesses sociais dominantes, e todas as vezes que os princípios basilares do jusnaturalismo foram postergados o resultado foi desastroso. Deve, pois, o Direito Natural servir de base civilizada ao Direito Positivo, até porque nenhum fato, seja ele qual for, pode existir sem uma base sólida.

Neste aspecto, a Constituição Real não abandona nem o Direito Positivo e nem o Direito Natural, antes, concilia as duas noções como complementares em nome de se firmar real e garantir a civilidade mínima, estendendo-se a feliz expressão à brasileira de patamar civilizatório mínimo para todos os direitos fundamentais, com a condição de que se almeje a máxima expressão de dignidade a todos e que se possa atingir a “felicidade” constitucional”. – destaques editados

Deste modo, o patamar civilizatório mínimo concerne em diretrizes e regras que incidem sobre uma determinada categoria profissional que não podem ser renunciados. Se a norma coletiva incorre em retrocesso normativo, seu ato será considerado ilegítimo haja vista a indisponibilidade para renunciar direitos.

Nos termos do art. 611-B, incisos XVII e XVIII, da CLT, constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho a supressão ou a redução de normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

regulamentadoras do Ministério do Trabalho, além da supressão ou redução do adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas.

O art. 611-A, "caput" e inciso XII, da CLT estabelece que a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando dispuserem sobre **enquadramento** do grau de insalubridade e não instituição/criação de adicional de insalubridade sem observar os ditames do artigo 195 da CLT.

A referida cláusula convencional **feriu de morte o princípio da indisponibilidade da saúde do trabalhador previsto nos artigos 1º, inciso III e 196 da CF/88 e desrespeitou a Convenção n. 155 da OIT, ratificada pelo Brasil.**

Deve-se considerar que o trabalhador põe à venda sua força de trabalho e não a sua vida ou dignidade. Aliás, esta é a ideia sintetizada no art. 427, 1, do *Tratado de Versalhes*, ao asseverar que "[...] o trabalho não pode ser considerado como mercadoria."

Em se tratando de regra fixadora de vantagem relacionada à redução dos riscos e malefícios no ambiente do trabalho, de modo direto e indireto, é enfática a proibição da Constituição ao surgimento da regra negociada menos favorável (art. 7º, XXII, CF).

Este é justamente o caso aqui tratado, já que os sindicatos patronal e laboral subtraíram dos trabalhadores direitos diretamente ligados à vida humana e ao conceito de trabalho decente por uma vantagem econômica.

A negociação coletiva trabalhista não tem poderes para eliminar ou restringir direito trabalhista imperativo e expressamente fixado por regra legal, salvo havendo específica autorização da ordem jurídica estatal.

Nesta ordem de ideias se apresenta o princípio da indisponibilidade da saúde do trabalhador previsto nos artigos 1º, inciso III e 196 da CF/88 e na Convenção n. 155 da OIT como direitos indisponíveis e inegociáveis através de Convenção Coletiva de Trabalho.

Como já asseverado, **não está a se discutir a redução ou supressão de percentual do adicional de insalubridade e nem mesmo o aumento do percentual do aludido adicional de insalubridade (que poderia ser considerado como norma mais benéfica) através de Convenções Coletivas de Trabalho, mas a possibilidade de o Sindicato se utilizar**



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

de vias negociais para criar/instituir o pagamento de adicional de insalubridade, se sobrepondo às normas de higiene e segurança do trabalho estabelecidas pelo Estado e suprimindo totalmente as normas de indisponibilidade absoluta que visam a proteção da saúde do trabalhador.

Na escala de valores, acima dos direitos decorrentes do trabalho, deve figurar as garantias possíveis da preservação da vida e da integridade física e mental do trabalhador. Como preleciona o professor Sebastião Oliveira:

Não basta assegurar direitos reparatórios aos lesados (visão da infortunística); é imperioso, também, exigir que o empregador ou tomador dos serviços adote todos os recursos e tecnologias disponíveis para evitar as lesões (visão prevencionista) [...] ²¹

O princípio constitucional da inviolabilidade do direito à vida (art. 5º, *caput*, da CF/88), aplicado ao caso, abrange tanto o direito de não ser morto, privado da vida, portanto, o direito de continuar vivo, como também o direito de ter uma vida digna.²²

O princípio da indisponibilidade da saúde do trabalhador se fundamenta na constatação, com matriz constitucional, de que as normas de medicina e segurança do trabalho são parcelas imantadas por uma tutela de interesse público, a qual a sociedade democrática não concebe ver reduzida em qualquer segmento econômico-profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho (arts. 1º, III e 170, *caput*, da Constituição Federal).

Não se desconhece que a Constituição Federal, por meio do artigo 7º, inciso XXVI, reconhece os termos de ajustes formulados em Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho, mas o que se discute no presente caso é a validade de uma cláusula normativa contrária às normas de saúde e medicina do trabalho que tornam efetivas a segurança e saúde dos trabalhadores e simplesmente institui o pagamento do adicional de insalubridade, violando as garantias possíveis da preservação da vida e da integridade física e mental do trabalhador.

²¹ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção jurídica à saúde do trabalhador. 5. ed. rev. e ampl. e atua. São Paulo: LTr, 2010. p.112.

²² LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2005. p.470.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

IX. DO MÉRITO. VIOLAÇÃO AO PRECEITO FUNDAMENTAL DA LEGALIDADE (ARTS. 5º, II, 37, CAPUT, CF/88).

Inicialmente convém salientar sobre as prescrições contidas no Capítulo V da CLT que regulamentam a Segurança e a Medicina do Trabalho, que em seus artigos 155 e 156 estatui:

**CAPÍTULO V
DA SEGURANÇA E DA MEDICINA DO TRABALHO**

Art. 155 - Incumbe ao órgão de âmbito nacional competente em matéria de segurança e medicina do trabalho:

I - estabelecer, nos limites de sua competência, normas sobre a aplicação dos preceitos deste Capítulo, especialmente os referidos no art. 200;

II - coordenar, orientar, controlar e supervisionar a fiscalização e as demais atividades relacionadas com a segurança e a medicina do trabalho em todo o território nacional, inclusive a Campanha Nacional de Prevenção de Acidentes do Trabalho;

III - conhecer, em última instância, dos recursos, voluntários ou de ofício, das decisões proferidas pelos Delegados Regionais do Trabalho, em matéria de segurança e medicina do trabalho.

Art. 156 - Compete especialmente às Delegacias Regionais do Trabalho, nos limites de sua jurisdição:

I - promover a fiscalização do cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho;

II - adotar as medidas que se tornem exigíveis, em virtude das disposições deste Capítulo, determinando as obras e reparos que, em qualquer local de trabalho, se façam necessárias;

III - impor as penalidades cabíveis por descumprimento das normas constantes deste Capítulo, nos termos do art. 201.

E, no mesmo Capítulo inerente à Segurança e a Medicina do Trabalho, têm-se os artigos 189 e 190, *verbis*:

Das Atividades Insalubres e Perigosas

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.

Art. 190 - O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Como é cediço, o Ministério do Trabalho é o órgão responsável pela edição das Normas Regulamentadoras (NR), que integram a Portaria 3.214/78. Os artigos 195 e 196 da CLT preceituam que:

Art. 195 - A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho.

§ 1º - É facultado às empresas e aos sindicatos das categorias profissionais interessadas requererem ao Ministério do Trabalho a realização de perícia em estabelecimento ou setor deste, com o objetivo de caracterizar e classificar ou delimitar as atividades insalubres ou perigosas.

§ 2º - Arguida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por sindicato em favor de grupo de associados, o juiz designará perito habilitado na forma deste artigo, e, onde não houver, requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do Trabalho.

§ 3º - O disposto nos parágrafos anteriores não prejudica a ação fiscalizadora do Ministério do Trabalho, nem a realização ex officio da perícia.

Art. 196 - Os efeitos pecuniários decorrentes do trabalho em condições de insalubridade ou periculosidade serão devidos a contar da data da inclusão da respectiva atividade nos quadros aprovados pelo Ministério do Trabalho, respeitadas as normas do art. 11.

Já o *caput* do artigo 200 da CLT preconiza que, *in verbis*:

Art. 200 - Cabe ao Ministério do Trabalho estabelecer disposições complementares às normas de que trata este Capítulo, tendo em vista as peculiaridades de cada atividade ou setor de trabalho, especialmente sobre:(...) (Redação dada pela Lei n. 6.514, de 22.12.1977).

Cumpre-nos destacar que a Reforma Trabalhista não retirou ou modificou tais dispositivos, não podendo ser ignorado que os mesmos mantêm fina sintonia com o artigo 7º, XXII, da Constituição Federal, *in verbis*:

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; (...) – destaques editados.

Com já assinalado, o artigo 190 da CLT prescreve que compete, exclusivamente, ao **Ministério do Trabalho aprovar o quadro das atividades e operações insalubres e adotar normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites**



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

E, exatamente, na conformidade de sua competência estabelecida por Lei, o Ministério do Trabalho classificou as atividades insalubres na NR 15, através de seus Anexos I a XIV (Portaria 3.214/78).

Sobre o tema, essa **Excelsa Corte**, através de sua **Súmula 194**, preceitua que é de exclusiva competência do Ministério do Trabalho o enquadramento das atividades insalubres; e em sua **Súmula 460**, ratifica a competência do Ministério do Trabalho para o enquadramento das atividades insalubres e prescreve que não basta o reconhecimento de insalubridade através de laudo técnico, *verbis*:

SÚMULA 194

É competente o Ministro do Trabalho para a especificação das atividades insalubres.

SÚMULA 460

Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Não se duvide da força normativa dessas NRs pelo simples fato de elas serem Portarias do MTE e, portanto, meros atos regulamentares do Poder Executivo. De uma adequada interpretação do sistema jurídico, verifica-se que tanto a lei (artigos 190 e 200 da CLT) quanto a Constituição Federal (artigo 7º, XXII) inspiram, referendam e impulsionam as aludidas NRs, conferindo-lhes indubitável e autêntica normatividade.

Em diversos julgamentos essa Corte Constitucional reputou válida a competência normativa delegada ao Poder Executivo ou deixou de conhecer de ação direta de inconstitucionalidade, a exemplo do acórdão adiante transcrito, *in verbis*:

Ementa: Constitucional - Tributário - Contribuição: Seguro de Acidente do Trabalho - III. - As Leis n. 7.789/89, art. 3º, II, e n. 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. **O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio e grave”, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica**, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. (STF. PLENO. RE n. 343.446-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04 abr. 2003) – destaques editados.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Sobre a sistematização das normas de segurança e medicina do trabalho por intermédio do Poder Executivo, é oportuno rememorar o lapidar voto proferido pela e. Ministra Rosa Weber na **ADI 1862**²³, vejamos:

“(…) A Consolidação das Leis do Trabalho contempla um capítulo específico sobre segurança e medicina do trabalho (arts. 154 a 201), incluindo normas relativas à inspeção de instalações, manutenção de órgãos de segurança e medicina do trabalho pelas empresas, equipamentos de proteção individual, medidas preventivas de medicina do trabalho, segurança das edificações, iluminação, conforto térmico, instalações elétricas, movimentação, armazenagem e manuseio de materiais, segurança de máquinas e equipamentos, operação de caldeiras, fornos e recipientes sob pressão, atividades insalubres e perigosas, prevenção da fadiga, exposição a radiações ionizantes e explosivos, higiene nos locais de trabalho, além de outras medidas especiais de proteção.

Os arts. 155 e 200 da CLT delegam ao Poder Executivo o estabelecimento de normas e disposições sobre segurança e medicina do trabalho complementares às da Consolidação, tendo em vista as peculiaridades de cada atividade ou setor de trabalho. (...)” – destaques editados.

Isto posto, é indiscutível a competência normativa delegada ao Poder Executivo para o estabelecimento de normas e disposições sobre segurança e medicina do trabalho complementares às da Consolidação das Leis do Trabalho.

Quanto ao conteúdo das normas de segurança, medicina e higiene do trabalho assevera Amauri Mascaro Nascimento que elas **“são normas sobre obrigações da empresa, dos trabalhadores e do Estado”**.²⁴

Regulamentando o comando legal, o MTE editou a Portaria 3.214, de 8 de junho de 1978, instituindo as Normas Regulamentadoras (NR). **Dentre estas, como já dito, a NR-15, com seus 14 anexos, disciplina as atividades e operações insalubres e as medidas necessárias à eliminação ou redução dos agentes agressivos, adotando diversos critérios para caracterização da insalubridade, conforme a natureza dos agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho.**

²³ Publicado acórdão, DJE 29/06/2020.

²⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito do trabalho na Constituição de 1988. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 199.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Em relação a determinados agentes insalubres, a norma adota a avaliação quantitativa de insalubridade, fixando limites de tolerância em razão da natureza, da intensidade e do tempo de exposição. Nessas atividades, a insalubridade se caracteriza quando, mediante perícia no ambiente de trabalho, se constata ultrapassado o limite de tolerância previsto na NR. Praticamente todos os limites de tolerância previstos na NR-15 se baseiam nos limites estabelecidos em 1977 pela *American Conference of Governmental Industrial Hygienists* (ACGIH)²⁵.

São submetidos a esse tipo de **avaliação quantitativa o ruído** (Anexos I e II da NR-15), o calor (Anexo III), **as radiações ionizantes** (Anexo V), **as vibrações** (Anexo VIII), **alguns agentes químicos** (Anexo XI) e **as poeiras minerais** (Anexo XII).²⁶

A NR-15, ainda, adota critério de avaliação qualitativa em relação a outros tantos agentes insalubres, para os quais não há fixação prévia de limites de tolerância. Nesses casos, a caracterização da insalubridade decorre de perícia no posto de trabalho, mediante exame da atividade, do tempo de exposição ao agente agressivo, da forma de contato e do tipo de proteção utilizada, com adoção de critérios técnicos da Higiene Ocupacional, inclusive os limites de tolerância adotados pela ACGIH.²⁷

A avaliação qualitativa é destinada às atividades e operações com radiações não-ionizantes (Anexo VII da NR-15), atividades sujeitas a frio (Anexo IX) e umidade (Anexo X), em contato com algumas substâncias químicas (Anexo XIII), em trabalhos sob condições hiperbáricas (Anexo VI) e em contato com agentes biológicos (Anexo XIV).²⁸

Como se observa, a insalubridade é determinada pelo contato do trabalhador com agentes agressivos em intensidade, inclusive temporal, superior ao limite de tolerância fixado pelas normas (na avaliação quantitativa) ou previstos em estudos técnicos da Higiene Ocupacional (na avaliação qualitativa).

²⁵ A American Conference of Governmental Industrial Hygienists – ACGIH é uma associação profissional de higienistas industriais e praticantes de profissões relacionadas. Um de seus objetivos é produzir e fornecer informação científica aos profissionais de saúde ocupacional e ambiental.

²⁶ SALIBA, Tuffi Messias; CORRÊA, Márcia Angelim Chaves. Ob. cit., pp. 13.

²⁷ Idem, pp. 13/14.

²⁸ Idem.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Dotadas desse **caráter profilático**, as normas regulamentadoras cumprem o disposto no art. 191 da CLT, inserido pela Lei 6.514/1977, que atribui ao MTE o dever de notificar as empresas, nas quais se identifique a presença de insalubridade, a adotar providências para sua eliminação ou neutralização, por meio de medidas administrativas e uso de EPI:

Art. 191 - A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá:

I - com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância;

II - com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.

Parágrafo único - Caberá às Delegacias Regionais do Trabalho, comprovada a insalubridade, notificar as empresas, estipulando prazos para sua eliminação ou neutralização, na forma deste artigo.

Deflui-se, portanto, que o critério utilizado no artigo 191 da CLT é o de eliminação ou a neutralização da insalubridade com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância e com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.

Aliás, a própria **Súmula 448 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho**, embora a sua interpretação esteja sendo questionada na ADPF n. 1.083, o referido verbete sumular exige não só a constatação da insalubridade através de laudo pericial, mas também que haja a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, *verbis*:

Súmula n. 448 do TST

ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO. PREVISÃO NA NORMA REGULAMENTADORA N. 15 DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO N. 3.214/78. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 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.

II - A higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação, e a respectiva coleta de lixo, por não se equiparar à limpeza em residências e escritórios, enseja o pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo, incidindo o disposto no Anexo 14 da NR-15 da Portaria do MTE n. 3.214/78 quanto à coleta e industrialização de lixo urbano. – destaques editados.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

Ou seja, de acordo com a própria Súmula 448 do C. TST, a caracterização da insalubridade exige o preenchimento de requisitos cumulativos, quais sejam:

- a. Previsão da atividade como insalubre pelo Ministério do Trabalho;
- b. Laudo de insalubridade; e
- c. A classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

De observar, pois, a **Súmula 448 do C. TST disciplina apenas a concessão do adicional de insalubridade para as atividades do Auxiliar de Serviços Gerais Banheirista (grau máximo - 40%), no entanto resta inequívoco o entendimento acerca da necessidade do Laudo Técnico.**

Diante disso, resta claríssimo que:

- i. A caracterização e a classificação da insalubridade são da competência exclusiva do Ministério do Trabalho (artigo 190, CLT);
- ii. A caracterização e a classificação da insalubridade somente podem ser feitas através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho (artigo 195, *caput*, CLT); e
- iii. Aos sindicatos das categorias profissionais é facultado requerer ao Ministério do Trabalho a realização de perícia em estabelecimento ou setor de empresa, com o objetivo de caracterizar e classificar ou delimitar as atividades insalubres, sendo, por óbvio, vedado ao sindicato declarar a existência de insalubridade sem o respaldo de Laudo Pericial (artigo 195, §1º, CLT).

Repita-se, o **artigo 611-A, inciso XII, da CLT permite apenas o enquadramento do grau de insalubridade, não a criação/instituição de uma atividade como insalubre.**

Isto significa dizer, por óbvio, que é permitido o enquadramento do grau de insalubridade calcado em Laudos Ambientais do Trabalho, em que já está configurada a existência de agente insalubre no exato local da prestação do serviço e nos exatos moldes da NR15.

Nesse sentido, o deferimento do adicional de insalubridade pela Justiça Laboral sem a observância dos critérios legais que regem a matéria, importa em submeter



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

a Administração Pública à submissão de acordos de vontade realizados por particulares, em detrimento do regime jurídico de direito público.

Portanto, a instituição/criação do adicional de insalubridade de 20%, de forma indistinta e por meio de Convenção Coletiva às Merendeiras, Cozinheiras, Copeiras e Auxiliares de Serviços Gerais, independentemente do local da prestação dos serviços, sem a produção dos respectivos laudos ambientais e sem observar os critérios legais que regem a matéria, é ilegal, visto que normas atinentes às atividades insalubres são normas de indisponibilidade absoluta, não sendo passíveis de transação, muito menos de supressão.

Resta claro, portanto, que as decisões emanadas da Justiça do Trabalho que declaram a legalidade da cláusula normativa, atentam claramente contra a inteireza do preceito fundamental previsto nos artigos 5º, II, e 37, *caput*, ambos da Constituição Federal, que é uma das vigas mestras do nosso ordenamento jurídico.

X. DO MÉRITO. VIOLAÇÃO AO PRECEITO FUNDAMENTAL DA SEGURANÇA JURÍDICA (ARTS. 5º, XXXVI, E 37, CAPUT, CF/88).

Se de um lado a Justiça Especializada reconhece a legalidade de cláusula convencional que cria/institui adicional de insalubridade sem observar as regras e normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores, condenando de forma subsidiária o Estado do Espírito Santo ao pagamento do adicional de insalubridade de 20%, de outro, a Justiça Estadual do Espírito Santo assentou o entendimento de que **se revela descabida** a imposição geral, incondicionada e abstrata à Administração Pública de inclusão do adicional de insalubridade em todos os contratos, indistintamente, sem que haja norma legal estrita prevendo tal obrigação.

Como já dito, o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado do Espírito Santo ajuizou Ação Ordinária n. 0039221-60.2016.8.08.0024 em face do Estado do Espírito Santo, pleiteando **inclusão do adicional de insalubridade devido aos Auxiliares de Serviços Gerais em todos os contratos licitados para prestação de serviço de limpeza**, tendo em vista o que restou decidido nas Convenções Coletivas de Trabalho.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

A sentença de primeiro grau julgou improcedente a referida Ação Ordinária, fazendo consignar que **“não se deve permitir que a Administração Pública realize dispêndios de recursos públicos com adicional de insalubridade para os serviços de limpeza, sem que haja atendimento às condições legais estabelecidas expressamente na CLT, atendo-se, tão somente, no que restou pactuado entre os sindicatos representativos na Convenção Coletiva de Trabalho”**.

Em sede de recurso de apelação o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo manteve a r. sentença, cuja a ementa é a seguinte, *in verbis*:

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO ORDINÁRIA JUNTADA DE DOCUMENTOS AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO INEXISTÊNCIA DE NULIDADE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - SINDICATO DE EMPRESAS DE SERVIÇO DE LIMPEZA CONVENÇÃO COLETIVA ADICIONAL DE INSALUBRIDADE PREVISÃO DE PAGAMENTO INCONDICIONADO - CONTRARIEDADE À LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO VINCULAÇÃO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE RECURSO IMPROVIDO.

1. A ausência de abertura de contraditório à parte contrária para se manifestar sobre a juntada de documentos aos autos não enseja a nulidade da sentença quando o teor de tais documentos não foram considerados na formação do convencimento do magistrado, pois inexistente o prejuízo. Aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*.

2. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e o da indisponibilidade do interesse público, verdadeiros corolários do postulado constitucional da legalidade, consubstanciam as principais balizas que regem a Administração Pública, os quais colocam em posição mais elevada a atuação dos entes estatais em detrimento dos interesses e mente privados dos particulares.

3. As tratativas pactuadas em convenções coletivas do trabalho encontram limites no próprio ordenamento jurídico pátrio, consoante entendimento assentado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, não sendo possível contrariar disposições de natureza cogente fora das hipóteses expressamente autorizadas, sobretudo quando busca-se opor os respectivos ajustes particulares à Administração Pública, a qual está adstrita ao postulado constitucional da legalidade.

4. Revela-se descabida a pretensão de imposição geral, incondicionada e abstrata à Administração Pública de inclusão do adicional de insalubridade devido aos Auxiliares de Serviços Gerais em todos os contratos licitados para prestação de serviço de limpeza, sem que haja norma legal estrita prevendo tal obrigação, sobretudo com dispensa da realização de perícia técnica, e sem que se observe as competências normativas expressamente estabelecidas na legislação de regência para dispor sobre a matéria.

5. Recurso improvido.²⁹ – destaques editados.

²⁹ DJE 18/09/2018.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

O e. Desembargador Relator, em seu voto, fez acentuar que, *in verbis*:

“(…)

Neste contexto, infere-se que a legislação trabalhista preceitua expressamente que a qualificação das atividades insalubres será realizada por ato normativo do Ministério do Trabalho, dependendo, ainda, da confecção de perícia técnica a cargo de médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, devidamente registrados no Ministério do Trabalho.

Veja-se:

Art. 190. O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

Art. 195 - A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho.

Atualmente, tais hipóteses estão expressamente prevista Anexo 14 da NR-15, da Portaria nº 3.214/78, do Ministério do Trabalho, na forma do art. 190, da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação preceitua:

O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

Reforça o exposto a previsão do art. 155, I, do mesmo diploma legal, o qual preceitua competir “ao órgão de âmbito nacional competente em matéria de segurança e medicina do trabalho: I - estabelecer, nos limites de sua competência, normas sobre a aplicação dos preceitos deste Capítulo, especialmente os referidos no art. 200”, dispositivo este que versa sobre as normas de proteção dos trabalhadores, incluindo-se as condições de salubridade.

Ademais, a legislação trabalhista preceitua que inexistindo risco à saúde ou integridade física do empregado, não haverá respaldo para o adicional de insalubridade, ainda que as causas tenham cessado supervenientemente. Neste sentido preconiza o art. 194: “O direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física, nos termos desta Seção e das normas expedidas pelo Ministério do Trabalho”.

Denota-se, portanto, que a legislação de regência condiciona o pagamento do adicional de insalubridade à identificação de circunstâncias expressamente previstas na legislação e concretamente comprovadas por perícia realizada por órgão competente.

Não obstante a expressa dicção legal, a Convenção Coletiva 2015/2016 (e subsequentemente a 2017/2018) dispuseram previsão de incidência de adicional

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1590, 12º andar, Barro Vermelho, Vitória, ES, CEP 29057-550
Tel/Fax: 27-3636-5140 – e-mail: ptr@pge.es.gov.br – Website: <http://www.pge.es.gov.br>



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

de insalubridade de forma automática, sem necessidade de perícia ou mesmo da observância da qualificação por parte do órgão competente.

Destaque-se que a Convenção Coletiva 2015/2016 (prorrogada posteriormente (CCT 2017/2018) em sua cláusula décima e parágrafos (fls. 204), cuidou, de início, do pagamento de adicional de insalubridade aos "Auxiliares de Serviços Gerais de limpeza predial que realizam a limpeza de banheiros públicos de uso coletivo ou de grande circulação igual ou superior a 40 (quarenta) pessoas". Já os parágrafos primeiro e segundo, previram o pagamento de adicional de insalubridade no percentual de 20% sobre o piso da categoria, indistinta e incondicionalmente, a todos Auxiliares de Serviços Gerais de limpeza predial e às Merendeiras. Nestes casos, sequer há qualquer menção às condições específicas do local das atividades.

A aludida pactuação contrária, ainda, o disposto no art. 192, da Consolidação das Leis do Trabalho, o qual estabelece que o exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho assegura ao empregado o recebimento do adicional de insalubridade nos percentuais de 10, 20 e 40%, de acordo, por óbvio, com as condições apuradas em necessária perícia técnica.

Sobreleva trazer à lume, ademais, o disposto na Súmula nº. 460, da Excelsa Suprema Corte, a qual dispõe: Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Infere-se, portanto, que a convenção coletiva foi além da própria legislação ordinária, contrariando competência normativa expressamente atribuída ao Ministério do Trabalho e a exigência de procedimento adequado (perícia técnica) para a averiguação do preenchimento das condições estabelecidas em lei.

Veja-se que, de todo modo, ainda que se busque atribuir eficácia normativa às aludidas convenções coletivas, decerto que esta qualidade reverbera de forma acentuada no âmbito privado das relações jurídicas, não se estendendo ao regime jurídico de direito público ínsito aos órgãos estatais.

(...)

Deste modo, a meu ver, revela-se descabida a imposição geral, incondicionada e abstrata à Administração Pública de inclusão do adicional de insalubridade em todos os contratos, indistintamente, sem que haja norma legal estrita prevendo tal obrigação. (...)" – destaques editados.

Portanto, além do impedimento legal do Estado do Espírito Santo para inserir nos contratos de prestação de serviços terceirizados a previsão do pagamento do aludido adicional de insalubridade de 20% sem a observância dos dispositivos legais que regem a matéria, há, também, decisão da Justiça Estadual impeditiva à referida inclusão.



Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista

Nas relações entre os administrados e o Poder Público, é imprescindível o primado da confiança e da previsibilidade, de sorte a evitar surpresas e a impedir que o indivíduo fique à mercê da oportunidade e da conveniência do Administrador sem que lhe seja possibilitado o conhecimento antecipado dos atos da Administração Pública que atinjam a sua mais íntima esfera de liberdades.

O princípio da segurança jurídica, apesar de não estar expresso no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, pode ser deduzido do texto constitucional e das normas infraconstitucionais.

De forma pontual, na estrutura constitucional, a CF/88 protege um dos efeitos da segurança jurídica, qual seja, a confiabilidade, ao estatuir, no artigo 5º, inciso XXXVI, que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Rafael Carvalho Rezende³⁰, sobre o princípio, preconiza que:

Os princípios da segurança jurídica, da confiança legítima e da boa-fé guardam importantes semelhanças entre si. O princípio da segurança jurídica compreende dois sentidos:

- a) objetivo: estabilização do ordenamento jurídico (certeza do direito), tendo em vista a necessidade de se respeitarem o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CRFB);
- b) subjetivo: proteção da confiança das pessoas em relação às expectativas geradas por promessas e atos estatais.

Verifica-se que o princípio da proteção da confiança relaciona-se com o aspecto subjetivo do princípio da segurança jurídica, e a sua importância gerou a necessidade de consagrá-lo como princípio autônomo, dotado de peculiaridades próprias. Enquanto a segurança jurídica possui caráter amplo, sendo aplicável às relações públicas e privadas, a confiança legítima tutela, tão somente, a esfera jurídica do particular, protegendo-o da atuação arbitrária do Estado.

Matheus Carvalho³¹, de forma precisa, assim conceitua o princípio:

Trata-se de princípio geral do direito, base do Estado de Direito que garante aos cidadãos não serem surpreendidos por alterações repentinas na ordem jurídica posta. Configura corolário do direito como norma de pacificação social.

³⁰ REZENDE, Rafael Carvalho. Curso de direito administrativo. 6. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 94.

³¹ CARVALHO, Matheus. Manual de direito administrativo. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 97.



Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista

E ainda Ricardo Alexandre³² estatui:

a segurança jurídica é um dos princípios fundamentais do direito e tem por funções garantir a estabilidade das relações jurídicas consolidadas e a certeza das consequências jurídicas dos atos praticados pelos indivíduos nas suas relações sociais. Registramos que alguns autores, como é o caso do notório constitucionalista português Canotilho, referem-se ao segundo objetivo como um princípio autônomo, denominado “proteção da confiança”.

O princípio da segurança jurídica constitui elemento essencial e princípio estruturante da noção de Estado de Direito, visto que a segurança jurídica coincide com uma das mais profundas aspirações do ser humano³³, viabilizando, mediante a garantia de uma certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica como tal, tanto a elaboração de projetos de vida, bem como a sua realização³⁴.

Os atos legislativos e administrativos — mas também as decisões judiciais — por meio dos efeitos e consequências jurídicas concretas que operacionalizam, para além de impactarem direitos e garantias desde a sua vigência, igualmente criam expectativas legítimas para os titulares de posições jurídicas asseguradas por tais atos estatais, notadamente em vista da confiança (no Estado) de que o seu exercício será respeitado e assegurado hoje e no futuro.³⁵

Nesse sentido, é exemplar decisão do STF, da relatoria do e. Ministro Luís Roberto Barroso, reconhecendo as perspectivas objetiva e subjetiva derivadas do regime jurídico-constitucional de proteção da segurança jurídica:

"O princípio da segurança jurídica, em um enfoque objetivo, veda a retroação da lei, tutelando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Em sua perspectiva subjetiva, a segurança jurídica protege a confiança legítima, procurando preservar fatos pretéritos de eventuais modificações na interpretação jurídica, bem como resguardando efeitos jurídicos de atos considerados inválidos por qualquer

³² ALEXANDRE, Ricardo; DEUS, João de. *Direito administrativo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. p. 121- 122.

³³ Cf. bem lembra MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 113.

³⁴ Na doutrina, v. SARLET, Ingo W. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed., Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2018, pp. 451 e ss. No mesmo sentido, v. Cf. ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica*. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 206 e ss.

³⁵ Na doutrina, sobre a expectativa legítima de direitos, v. BARROSO, Luís Roberto. *Constitucionalidade e legitimidade da Reforma da Previdência: ascensão e queda de um regime de erros e privilégios*. *Revista de Direito da Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro*, vol. 58, 2004, p. 145.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

razão. Em última análise, o princípio da confiança legítima destina-se precipuamente a proteger expectativas legitimamente criadas em indivíduos por atos estatais."³⁶

No caso da ordem jurídica brasileira, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF), após mencionar a segurança como valor fundamental no seu Preâmbulo, a incluiu no seletivo elenco dos direitos "invioláveis" arrolados no caput do artigo 5º, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade.

Vê-se que se trata de um princípio primordial para um Estado democrático de Direito, traduzindo a preocupação que a Administração Pública deve ter com a prevalência da paz social.

A própria ideia de direito confunde-se com a necessidade por segurança, estabilidade e clareza nas relações sociais³⁷. Portanto, diante do frontal descumprimento do preceito fundamental da segurança jurídica, cabível esta ação e necessária a sua procedência a fim de extirpar do mundo jurídico a inconsistência jurídica com a Constituição Federal das decisões judiciais proferidas pela Justiça do Trabalho.

XI. DA MEDIDA CAUTELAR.

O artigo 5º da Lei n. 9.882/99 viabiliza o deferimento de medida cautelar, em sede de ADPF, para ordenar a suspensão de todos os feitos e decisões em que se travar a controvérsia constitucional, situação essa que em inúmeras circunstâncias vem sendo levada a efeito por esta Suprema Corte (v.g. MC-ADPF 33, MC-ADPF 54, MC-ADPF 79, MC-ADPF 151 MC-ADPF 234).

De tais precedentes, depreende-se que esta Corte Constitucional entende ser necessária, para fim de deferimento da medida cautelar em ADPF, a conjugação dos dois pressupostos costumeiramente exigidos para fins de concessão de grande parte das formas de tutela de urgência de índole cautelar, quais sejam: a relevância da argumentação e o perigo de

³⁶ STF, ARE 861.595, 1ª Turma, relator ministro Roberto Barroso, julgado 27.04.2018.

³⁷ COELHO. Marcus Vinicius Furtado. Garantias Constitucionais e segurança jurídica. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2015, pag. 129.



Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista

lesão grave, a afetar objetivamente a segurança jurídica na continuidade da aplicação da lei tida como incompatível com a Carta Magna.

Toda a argumentação desenvolvida na presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, demonstrou, de maneira incontestável, a presença do *fumus boni iuris*, ante a plausibilidade da argumentação no sentido de que as decisões proferidas pelos órgãos da Justiça do Trabalho condenando o Estado do Espírito Santo, de forma subsidiária, ao pagamento de adicional de insalubridade criado/instituído por convenção coletiva de trabalho sem a observância às regras do Capítulo V da Consolidação das Leis do Trabalho que tratam da segurança e a medicina do trabalho e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV, se revelam violadoras dos princípios fundamentais e normas constitucionais indicadas.

Quanto ao *periculum in mora*, é manifesta a necessidade de concessão da medida cautelar. A premência da tutela jurisdicional ora pleiteada a essa Excelsa Corte pode ser demonstrada pela abundância de Ações de Cumprimento e de decisões judiciais que vêm sendo exaradas em todos os graus da Justiça do Trabalho.

Esse cenário vem causando prejuízos ao Estado do Espírito Santo, e ainda enfrenta a instabilidade de um universo jurídico de incerteza e insegurança jurídica que foi gerada a partir das determinações judiciais da Justiça Especializada para pagamento de adicional de insalubridade instituído em norma coletiva do trabalho, sem a observância do ordenamento legal que dispõe sobre medicina e segurança do trabalho.

Desse modo, o Estado do Espírito Santo requer a concessão de medida cautelar, nos termos do artigo 5º, da Lei n. 9.882/99, para que seja determinado o sobrestamento de todos os processos em tramitação no Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (1º e 2º Grau) e no Colendo Tribunal Superior do Trabalho em que o Estado do Espírito Santo discute a legalidade de cláusulas convencionais que criaram/instituíram o adicional de insalubridade de 20%, de forma indistinta às Merendeiras, Cozinheiras, Copeiras e Auxiliares de Serviços Gerais, independentemente do local da prestação dos serviços, sem a produção dos respectivos laudos ambientais e sem observar os critérios legais que regem a matéria.



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

XII. DOS PEDIDOS.

Ante o exposto, postula o Estado do Espírito Santo:

- a) a concessão de medida liminar, nos termos acima requeridos;
- b) sejam requisitadas as informações a que se refere o artigo 6º, da Lei n. 9.882/99;
- c) seja ouvido o Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República;
- d) ao final, seja julgada procedente a presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental a fim de reconhecer com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante a inconstitucionalidade das decisões da Justiça do Trabalho que negam incidência aos artigos 155 e seguintes da CLT, dispostos no Capítulo V, e às Normas Regulamentadoras da Portaria MTE n. 3214/78, especialmente a NR n. 15, que classificou as atividades insalubres, através de seus Anexos I a XIV e declaram a legalidade e eficácia de cláusulas convencionais que desprezam os referidos dispositivos legais.

Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), para fins estritamente fiscais.

Nestes termos,

Pede deferimento.

De Vitória – ES para Brasília – DF, 11 de julho de 2024.

JOSÉ RENATO CASAGRANDE
Governador do Estado do Espírito Santo

**IURI CARLYLE DO AMARAL ALMEIDA
MADRUGA**
Procurador-Geral do Estado do Espírito Santo

LÍVIO OLIVEIRA RAMALHO
Subprocurador-Geral para Assuntos Jurídicos



**Estado do Espírito Santo
Procuradoria-Geral do Estado
Procuradoria Trabalhista**

EDMUNDO OSWALDO SANDOVAL ESPÍNDULA
Procurador-Chefe da Procuradoria Trabalhista

ANDRÉ LUÍS GARONI DE OLIVEIRA
Procurador-Chefe da Procuradoria do Estado na
Capital Federal



Assinado eletronicamente

FLÁVIO AUGUSTO CRUZ NOGUEIRA
Procurador do Estado do Espírito Santo
Coordenador do Núcleo de Ações de Cumprimento Adicional de Insalubridade
OAB/ES 4791 - Número Funcional 389400

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

IURI CARLYLE DO AMARAL ALMEIDA MADRUGA

PROCURADOR GERAL DO ESTADO
PGE - PGE - GOVES
assinado em 15/07/2024 18:59:54 -03:00

JOSÉ RENATO CASAGRANDE

GOVERNADOR DO ESTADO
GABGOV - SEG - GOVES
assinado em 15/07/2024 19:24:44 -03:00

ANDRE LUIS GARONI DE OLIVEIRA

PROCURADOR CHEFE
PCF - PGE - GOVES
assinado em 16/07/2024 13:14:00 -03:00

LIVIO OLIVEIRA RAMALHO

SUBPROCURADOR GERAL
SPGJ - PGE - GOVES
assinado em 15/07/2024 20:49:19 -03:00

EDMUNDO OSWALDO SANDOVAL ESPÍNDULA

PROCURADOR CHEFE
PTR - PGE - GOVES
assinado em 16/07/2024 11:41:02 -03:00

FLAVIO AUGUSTO CRUZ NOGUEIRA

PROCURADOR DO ESTADO
PTR - PGE - GOVES
assinado em 16/07/2024 10:59:07 -03:00



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 16/07/2024 13:14:00 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)
por IURI CARLYLE DO AMARAL ALMEIDA MADRUGA (PROCURADOR GERAL DO ESTADO - PGE - PGE - GOVES)
Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2024-FS5BSQ>