



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CÂMARA MUNICIPAL DE PETRÓPOLIS
COMISSÃO PERMANENTE DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E REDAÇÃO

PARECER CONTRÁRIO Nº 1072/2021

REFERÊNCIA: INDICAÇÃO LEGISLATIVA - PROCESSO N. 6632/2021

RELATOR: DR. MAURO PERALTA

Ementa: Indica ao executivo municipal o envio de projeto de lei a esta casa legislativa norma que estabeleça e discipline o pagamento de adicional de insalubridade no patamar de 40 %, independentemente de perícia prévia, aos Agentes Comunitários de Saúde e Agentes Comunitários de Endemias.

Em consonância com os dispositivos elencados no **art. 52, §1º, inciso I, II e III do Regimento Interno da Câmara Municipal de Petrópolis**, segue o parecer:

I - RELATÓRIO:

Trata-se de uma Indicação Legislativa do Ilmo. Vereador Yuri Moura, no qual visa demonstrar a necessidade de elaboração de uma norma que estabeleça e discipline o pagamento de adicional de insalubridade no patamar de 40% independentemente de perícia prévia.

Inicialmente, cumpre ressaltar as competências da Comissão de Constituição, Justiça e Redação, conforme disposto pelo Art. 35, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Petrópolis:

Art. 35. Constituem campos temáticos ou áreas específicas de atividades de cada Comissão Permanente:

I - Da Comissão de Constituição, Justiça e Redação:

a) aspectos constitucional, legal, jurídico, regimental ou de técnica legislativa de projetos, emendas ou substitutivos sujeitos à apreciação da Casa ou de suas Comissões, para efeito de admissibilidade e tramitação;

b) em particular, admissibilidade de propostas de emenda à Lei Orgânica Municipal;

c) qualquer assunto de natureza jurídica ou constitucional que lhe seja submetido, em consulta, pelo Presidente da Câmara, pelo Plenário ou por outra Comissão ou em razão de recurso previsto neste Regimento;

d) exercício dos poderes municipais;

e) licença de Vereador, Prefeito ou Vice-Prefeito para ausentar-se do Município ou para interromper o exercício de suas funções;

f) desapropriações;

g) transferência temporária de sede do Governo;

h) redação do vencido e redação final das proposições em geral, ressalvado o disposto nos §§ 3º, 4º e 5º do art. 115;

i) e ainda opinar sobre a oportunidade ou conveniência da matéria proposta."

Com base nas competências atribuídas à Comissão de Constituição, Justiça e Redação, segue o voto: Página: 1

II - VOTO:

A Indicação Legislativa em análise tem por objetivo demonstrar ao Senhor Prefeito a necessidade de elaboração de uma norma que estabeleça e discipline o pagamento de adicional de insalubridade no patamar de 40% independentemente de perícia prévia.

Inicialmente, verifica-se que a norma inscrita no **art. 92, §3º, inciso II, alínea “b”, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Petrópolis** outorga ao Presidente do Legislativo a possibilidade de devolução ao autor de proposições maculadas por **manifesta inconstitucionalidade**, alheias à competência da Câmara (**art. 92, §3º, inc. II,, “a”**) ou anti-regimental (**art. 92, §3º, inc. II “c”**).

A doutrina trata a norma jurídica inscrita no **art. 92 do Regimento Interno da Câmara Municipal** como um controle de constitucionalidade político ou preventivo, sendo tal controle exercido dentro do parlamento local, através de exame perfunctório pela Presidência da Mesa Diretora.

Outrossim, a **NR-15** estabelece as atividades que devem ser consideradas insalubres, gerando direito ao adicional de insalubridade aos trabalhadores. É composta de uma parte geral e mantém 13 anexos, que definem os Limites de Tolerância para agentes físicos, químicos e biológicos, quando é possível quantificar a contaminação do ambiente, ou listando ou mencionando situações em que o trabalho é considerado insalubre qualitativamente.

A norma regulamentadora foi originalmente editada pela **Portaria MTb nº 3.214, de 8 de junho de 1978**, estabelecendo as “Atividades e Operações Insalubres”, de forma a regulamentar os **artigos 189 a 196 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT**, conforme redação dada pela Lei n.º 6.514, de 22 de dezembro de 1977, que alterou o Capítulo V (da Segurança e da Medicina do Trabalho) da CLT, vejamos:

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 - Argüida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por Sindicato em favor de grupo de associado, 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. (grifo nosso)

Feita tal explanação, passa-se a traçar os esclarecimentos necessários a respeito da possibilidade de pagamento de adicional para profissionais da saúde por situação insalubre até mesmo no contexto da pandemia.

Como sabido, a percepção de remuneração como contraprestação dos serviços prestados à Administração Pública é um direito dos servidores públicos.

Dentre as parcelas remuneratórias, encontram-se as vantagens pecuniárias - categoria na qual está inserida o adicional por insalubridade - conceituadas nas lições de **Carvalho Filho (Manual de Direito Administrativo, 31ª edição, 2017, pg. 796)** como sendo:

"... as parcelas pecuniárias acrescidas ao vencimento-base em decorrência de uma situação fática previamente estabelecida na norma jurídica pertinente. Toda vantagem pecuniária reclama a consumação de certo fato, que proporciona o direito à sua percepção. Presente a situação fática prevista na norma, fica assegurado ao servidor o direito subjetivo a receber o valor correspondente à vantagem. Esses fatos podem ser das mais diversas ordens: desempenho das funções por certo tempo; natureza especial da função; grau de escolaridade; funções exercidas em gabinetes de chefia; trabalho em condições anormais de dificuldades etc."

O adicional por atividade insalubre encontra amparo constitucional, estando disposto no **artigo 7º, inc. XXIII, da Constituição Federal**, que preceitua:

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

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o adicional de insalubridade é uma vantagem pecuniária vinculada diretamente às condições especiais de execução do serviço, quando expõem o trabalhador a agentes nocivos à sua saúde, acima dos limites seguros, cujo pagamento depende do preenchimento das condições estabelecidas em Lei Regulamentadora.

Em que pese este direito social tenha sido retirado do rol do **art. 39, §3º da CF/88 pela EC 19/98**, deixando de enumerá-lo entre os dispositivos aplicados aos servidores públicos, já é sedimentando na jurisprudência do STF a “Possibilidade de legislação infraconstitucional dispor sobre vantagem ou garantia não vedada ou não disciplinada pela Constituição da República. (**AI 784.572 AgR**)”.

Desta forma, uma vez inserido o pagamento de adicional de insalubridade em lei municipal, os servidores que enquadrarem-se na hipótese trazida pela norma fazem jus a sua percepção.

Consoante definição assentada na doutrina e jurisprudência, o adicional de insalubridade é uma vantagem pecuniária, de caráter transitório atribuído aos servidores expostos habitualmente a atividades com agentes nocivos à saúde (físicos, químicos ou biológicos, como é o caso do novo coronavírus), acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza, da intensidade e do tempo de exposição aos seus efeitos.

No âmbito federal, a matéria foi tratada na **Lei nº 8.112/1990**, a seguir parcialmente reproduzida:

Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

§ 2º O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão.

Art. 69. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados penosos, insalubres ou perigosos.

(...)

Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, **serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica**. (grifo nosso)

Ainda no que se refere à regulamentação do adicional ao serviço insalubre, insta anotar as considerações trazidas pela **Orientação Normativa nº 04/2017**, da **Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão**, a qual:

“Estabelece orientação sobre a concessão dos adicionais de insalubridade, periculosidade, irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x ou substâncias radioativas, e dá outras providências.”

Dentre outras disposições relevantes, a citada Orientação define que:

- **A Administração Pública deverá providenciar laudo técnico, “elaborado por servidor público da esfera federal, estadual, distrital ou municipal, ou militar, ocupante de cargo público ou posto militar de médico com especialização em medicina do trabalho, ou de engenheiro ou de arquiteto com especialização em segurança do trabalho”, para averiguar o cabimento dos adicionais sob exame. (art. 10º, §2º, I)**

Dada a relevância do laudo técnico para aferição da legalidade na concessão do adicional por insalubridade, cabe transcrever importantes uniformizações relativas à matéria, trazidas pela referida **ON nº 04/2017**:

Art. 10 - A caracterização e a justificativa para concessão de adicionais de insalubridade e periculosidade aos servidores da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, quando houver exposição permanente ou habitual a agentes físicos, químicos ou biológicos, ou na hipótese do parágrafo único do art. 9º desta Orientação Normativa, **dar-se-ão por meio de laudo técnico elaborado nos termos das Normas Regulamentadoras (NR) nº 15 e nº 16, aprovadas pela Portaria MTE nº 3.214, de 8 de junho de 1978.**

§ 1º - O órgão ou a instituição poderá contratar serviços de terceiros para a dosagem e medição de agentes físicos e químicos ou para a identificação de agentes biológicos, com a finalidade de auxiliar o profissional competente na expedição de **laudo técnico**, desde que o levantamento dos dados seja supervisionado por servidor da área de saúde e segurança do trabalho.

§ 2º - O laudo técnico deverá

I - ser elaborado por servidor público da esfera federal, estadual, distrital ou municipal, ou militar, ocupante de cargo público ou posto militar de médico com especialização em medicina do trabalho, ou de engenheiro ou de arquiteto com especialização em segurança do trabalho;

II - referir-se ao ambiente de trabalho e considerar a situação individual de trabalho do servidor;

III - identificar:

a) o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

b) o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

c) o grau de agressividade ao homem, especificando: 1. limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo;

e

2. verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

d) classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e

e) as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos.

§ 3º - **O laudo técnico** não terá prazo de validade, devendo ser refeito sempre que houver alteração do ambiente ou dos processos de trabalho ou da legislação vigente.

§ 4º - Compete ao profissional responsável pela emissão do laudo técnico caracterizar e justificar a condição ensejadora do adicional de insalubridade, de periculosidade, da gratificação por trabalhos com raios X ou substâncias radioativas e do adicional de irradiação ionizante.

§ 5º - Na hipótese do inciso I do § 2º deste artigo, demonstrado o esgotamento das possibilidades de celebrar instrumentos de cooperação ou parcerias com os órgãos da esfera federal, estadual, distrital ou municipal, **o órgão ou entidade poderá promover a contratação de serviços de terceiros para emissão do laudo técnico, desde que possuam habilitação de médico com especialização em medicina do trabalho, ou de engenheiro ou arquiteto com especialização em segurança do trabalho.**

Como se pode observar, é imprescindível a elaboração do laudo técnico para que o servidor possa fazer jus ao pagamento da parcela remuneratória tratada neste parecer, de modo que sua ausência, mesmo diante da gravidade da pandemia ocasionada pela covid-19, ENSEJARÁ RESPONSABILIDADE AO GESTOR POR PAGAMENTO IRREGULAR, CASO OCORRA.

Neste aspecto, o **art. 17 da Orientação Normativa nº 04/2017** é categórico ao afirmar que:

“Respondem nas esferas administrativa, civil e penal, os peritos e dirigentes que concederem ou autorizarem o pagamento dos adicionais em desacordo com a legislação vigente.”

No âmbito Municipal, o tema foi abordado na **Lei nº 6.945/2012** que **dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Município de Petrópolis**, que guarda certa simetria com a disciplina federal, com a previsão legal para a concessão do referido adicional nas condições insalubres, como se verifica nos trechos transcritos abaixo:

Subseção IV – Dos Adicionais de insalubridade e Periculosidade

Art. 112. Os Servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.

§1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

§2º O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão.

Art. 113. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados insalubres ou perigosos.

(...)

Art. 114. Na concessão dos adicionais de atividades de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica.

No âmbito Municipal, será igualmente necessária a edição de legislação prévia que contemple o adicional de insalubridade e a **expedição de laudo técnico, nos moldes delimitados pela legislação de regência da matéria.**

Em seguida, deve-se verificar, caso a caso, se os respectivos servidores que terão jus ao pagamento são regidos pela **CLT ou por Estatuto**.

Sendo celetistas, devem ser observados os ditames dos artigos **189 e ss da CLT**. Nesse sentido, ressalte-se, porque necessário, que, de acordo com a Consolidação das Lei do Trabalho, vejamos:

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. 192. O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância **estabelecidos pelo Ministério do Trabalho**, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.

De acordo com o **artigo 195 da CLT a necessidade de realização de perícia técnica** para constatação do labor em ambiente insalubre, como se vê:

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 do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho.**

Sendo os servidores municipais Estatutários, o pagamento do adicional por serviço insalubre deve ser efetivado de acordo com os requisitos estabelecidos no respectivo Estatuto municipal que o instituiu.

No particular, deve-se atentar que a Constituição Federal Brasileira **assegura o direito a dignidade da pessoa humana e a redução dos riscos inerentes ao trabalho**, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, nos termos do **art. 7º, inc. XXII**, vejamos:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

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

Assim, mesmo que o ente público municipal não tenha previsão legal acerca de adicional pelas condições de trabalho, deve ter compromisso de salvaguardar as qualidades mínimas para um trabalho digno e seguro, por meio de orientação, proteção e fiscalização, principalmente no momento atual de crise sanitária decorrente do novo coronavírus.

Fixadas tais premissas, depreende-se que a especialidade da matéria conduz à conclusão de que a aferição de ambiente insalubre nos locais de trabalho **exige prévio estudo a ser elaborado por profissional específico e tecnicamente habilitado para tanto, mormente no âmbito da Administração Pública**, no qual deve prevalecer o **princípio da legalidade**.

O **princípio da legalidade**, é o principal conceito para a configuração do regime jurídico-administrativo, pois segundo ele, a administração pública só poderá ser exercida quando estiver em conformidade com a lei. Segundo o princípio em análise, **todo ato que não possuir embasamento legal, é ilícito**. Entendendo que tal princípio traz segurança jurídica ao indivíduo, pois limita o poder do Estado. Porém, dificulta a aplicação de novos métodos, tecnologias na administração pública, **fazendo com que o administrador encontre barreiras legais na tomada de suas decisões**.

Ademais, será no laudo pericial que restará demonstrado o percentual a ser aplicado sobre o vencimento do cargo efetivo do servidor público. O cálculo é feito de acordo com o laudo pericial que define o grau mínimo, médio e máximo autorizados pela legislação local, a partir da avaliação de campo e da investigação da atividade laborativa do servidor.

Registre-se que, o **pagamento de adicional de insalubridade sem comprovação da exposição ao ambiente insalubre é ilegal**, consoante jurisprudência pacificada dos tribunais superiores do país.

Do STJ, vem o importante alerta de que:

“O termo inicial do adicional de insalubridade a que faz jus o servidor público é a data do laudo pericial. (PUII 413-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, por unanimidade, julgado em 11/04/2018, DJe 18/04/2018)”.

No tocante ao montante de recursos públicos a ser destinado para o seu adimplemento, faz-se preciso pontuar que, o pagamento do adicional de insalubridade deve ser apurado como despesa com pessoal, nos termos do **artigo 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal**.

Por último, vale lembrar que não se pode deixar de mencionar que a conduta aqui pretendida **deve manter-se dentro dos limites legais autorizadores e do laudo técnico produzido para a ocasião**.

Ademais, de acordo com o texto constitucional (artigo 37, caput), a atuação da Administração Pública é estritamente subordinada ao Princípio da Legalidade, de onde infere-se que os gestores, no desempenho da função pública, apenas estão autorizados a fazer aquilo que a Lei autoriza, vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios obedecerá** aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte.

De tudo quanto exposto, este que subscreve não é contra o pagamento deste adicional e sim desde que o percentual, devidamente justificado, seja respaldado em laudo pericial específico, que contemple a situação de cada servidor e seu ambiente de trabalho seja avaliado por profissional apto para tal.

Ante o exposto, há óbice à tramitação da presente proposição, motivo pelo qual nos manifestamos de forma **CONTRÁRIA** à sua apreciação em Plenário.

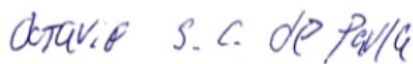
III - PARECER DAS COMISSÕES:

A Comissão Permanente de Constituição, Justiça e Redação (Vogal) manifesta-se **CONTRARIAMENTE** à tramitação desta proposição.

Sala das Comissões em 14 de Setembro de 2021



GIL MAGNO
Presidente



OCTAVIO SAMPAIO
Vice - Presidente

Mauro mauro Peralta

DR. MAURO PERALTA
Vogal