

**VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI/BRAGA - PORTUGAL**

**DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO II**

JEFFERSON APARECIDO DIAS

TERESA ALEXANDRA COELHO MOREIRA

MARIA IRENE DA SILVA FERREIRA GOMES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UMinho

Coordenadores: Jefferson Aparecido Dias; Maria Irene da Silva Ferreira Gomes; Teresa Alexandra Coelho Moreira – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-473-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Interconstitucionalidade: Democracia e Cidadania de Direitos na Sociedade Mundial - Atualização e Perspectivas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Relações trabalhistas. 3. ambientalismo. VII Encontro Internacional do CONPEDI (7. : 2017 : Braga, Portugal).

CDU: 34



Universidade do Minho
Escola de Direito
Centro de Estudos em Direito da União Europeia



VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI/BRAGA - PORTUGAL

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO II

Apresentação

O Direito do Trabalho e o Meio Ambiente do Trabalho são temas que têm gerado grande debate, não só no Brasil, em especial em razão de reformas trabalhistas que estão sendo propostas e aprovadas em todo o mundo.

No caso do Brasil, a reforma trabalhista recentemente aprovada é um dos temas tratados por vários dos artigos aqui apresentados.

O primeiro deles, chamado “CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROPOSTA DE REFORMA TRABALHISTA E SEUS DESDOBRAMENTOS”, de Patrícia Garcia dos Santos e Clarisse Inês de Oliveira, analisa a proposta de reforma trabalhista promovida no Brasil, adotando postura crítica em relação a vários dos preceitos aprovados, iniciando-se por um alerta em relação à falta de debate com sociedade durante a tramitação do projeto. Além disso, o artigo também questiona, inclusive, a adoção da palavra “reforma” e apresenta dura crítica à aprovação de preceito que prevê que o negociado prevalecerá sobre o legislado, sem nenhuma ressalva para os casos em que tal substituição puder trazer prejuízos para o trabalhador.

Já o artigo “A NOVA REALIDADE DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E A NECESSÁRIA RELEITURA DAS AÇÕES TRABALHISTAS”, de Eduardo Augusto Gonçalves Dahas, trata da proposta de alteração da legislação trabalhista, a partir de uma análise das ações trabalhistas e das decisões proferidas no âmbito do Tribunal Regional de Trabalho da 3ª Região, em Belo Horizonte (MG). Sustenta que muitas ações são propostas não com o objetivo de pacificar conflitos, mas sim com o fito de judicializar situações que poderiam ser solucionadas de forma amigável e extrajudicial. A fim de demonstrar essa realidade, o artigo apresenta dados indicando que a grande maioria das ações são julgadas improcedentes e a inviabilidade das ações seria observável desde o início. Com base em tal constatação, conclui que as ações são propostas mesmo sabendo-se que são inviáveis como forma de tentar-se obter algum recebimento indevido.

O artigo “RELEITURA CONSTITUCIONAL DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE À LUZ DOS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO”, de Daiana Felix de Oliveira e Flavia De Paiva Medeiros de Oliveira, apesar de não analisar a

reforma trabalhista brasileira propriamente dita, trata, basicamente, do meio ambiente do trabalho e propõe uma releitura do adicional de insalubridade a partir do texto constitucional e à luz dos princípios ambientais da prevenção e da precaução, ou seja, propõe mudanças que deveriam ser feitas na legislação e em sua interpretação.

No mais, o texto apresenta uma crítica à Súmula 448 do Tribunal Superior do Trabalho, que teria caráter meramente remuneratório, e defende a adoção de uma perspectiva dirigida à saúde do trabalhador a partir de medidas de caráter preventivo. Conclui que deve ser buscada a plena garantia ao direito fundamental à saúde do trabalhador.

Na sequência, Bruno Ferraz Hazan e Luciana Costa Poli, no artigo “DIAGNOSTICANDO E SUPERANDO O MONISMO SINDICAL OBRIGATÓRIO”, se dedicam a analisar aspectos normativos que permitam superar o monismo sindical obrigatório, um dos temas mais discutidos na atualidade no Brasil. Questionam os preceitos que impõem um único sindicato em uma base territorial e com uma única categoria.

Sustentam que essa unicidade acaba resultando em corporativismo, razão pela qual defendem que é possível uma interpretação da Constituição e dos pactos e tratados ratificados pelo Brasil que reconheça a possibilidade de adoção da liberdade sindical e o afastamento do monismo sindical.

Também no tema relacionado ao sindicalismo, o artigo “AS MULHERES NO MERCADO DE TRABALHO E NOS SINDICATOS NO BRASIL: A PARTICIPAÇÃO DAS TRABALHADORAS NOS PROCESSOS SINDICAIS DECISÓRIOS”, de Candy Florencio Thome e Rodrigo Garcia Schwarz, se dedica a analisar a participação das mulheres trabalhadoras nos processos decisórios dos sindicatos no Brasil, a partir de pesquisa empírica, a partir da qual se concluiu que a baixa participação feminina no movimento sindical resulta na precarização do trabalho das mulheres. Por fim, o trabalho sugere a adoção de uma política de ações afirmativas para aumentar a participação das mulheres nos processos decisórios dos sindicatos brasileiros.

Continuando tratando das mulheres, o artigo “AS REPERCUSSÕES DA GESTAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO: UM CASO DE DISCRIMINAÇÃO?”, de Diana Sofia Araújo Coutinho, analisa a legislação portuguesa que trata da gestação de substituição (barriga de aluguel) e a sua repercussão no âmbito do direito de trabalho. Além disso, o artigo se propõe a responder se a mãe que se utiliza de uma gestação de substituição tem direito a licença maternidade e se a sua negação constitui espécie de discriminação.

O artigo “A ADMISSIBILIDADE DO DANO MORAL COLETIVO NA JUSTIÇA DO TRABALHO”, de José Antonio Remédio e Ana Luísa Guimarães Fonseca Martins, por sua vez, analisa os aspectos que devem ser observados para que seja possível e plenamente aplicável a condenação por dano moral coletivo no âmbito da Justiça do Trabalho, a partir da concepção do trabalhador como cidadão. Além disso, o artigo concebe o dano moral como qualquer violação à dignidade humana, em sua projeção coletiva. Assim, conclui pela possível aplicação de preceitos normativos de outras áreas no âmbito da Justiça do Trabalho e que a ausência de legislação específica nesta área não é apta a impedir o reconhecimento do dano moral coletivo nas relações de trabalho. Por fim, sustenta que os valores arrecadados deveriam ser direcionados para a comunidade e não para o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

Apresentando tema envolto em certa polêmica, o artigo “REFLEXÕES SOBRE DISCRIMINAÇÃO E ACIDENTE DE TRABALHO: UMA NOVA COMPREENSÃO SOB O PRISMA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA”, de Eduardo Coletto Piantá, após reconhecer que os acidentes do trabalho geram discriminação, analisa a possibilidade de a discriminação ser considerada um acidente do trabalho. O estudo utiliza como caso paradigmático o evento envolvendo a Ambev que, com o fim de incentivar as vendas de seus produtos, obrigou um vendedor de certa religião a assistir um filme pornográfico, atitude contrária à sua crença.

Conclui que é possível que uma discriminação seja considerada um acidente do trabalho, mas que, atualmente, tal fato não ocorre e dificilmente ocorrerá no futuro, em razão das recentes alterações legislativas.

Além da legislação trabalhista, sua reforma e interpretações, outro tema que merece destaque e foi objeto de dois artigos, que apresentam estudo de caso, é o trabalho escravo contemporâneo.

O primeiro artigo, intitulado “FORA DE MODA: O TRABALHO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVO NAS EMPRESAS DE VESTUÁRIO”, de Gil César Costa De Paula e Aline Rodrigues, se refere a um estudo de caso que analisou a situação de trabalhadores encontrados em situação análoga a de escravos em empresas de vestuário no Estado de São Paulo. Interessante que o artigo traz um relato histórico do conceito de moda e sua evolução. Além disso trata de como o conceito de “fast fashion” impôs a necessidade de produção rápida e de baixo custo, o que, algumas vezes, acaba resultando na degradação do trabalho e na violação de direitos, que precisam ser reprimidas para que os direitos dos trabalhadores sejam efetivamente garantidos.

O segundo artigo, chamado “O ENFRENTAMENTO DO TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO NO PARÁ E A EFETIVIDADE DOS TERMOS DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA”, de Roberta Castro Alves de Paula Hannemann, também se dedica a realizar um estudo de caso focado na atuação extrajudicial do Ministério Público do Trabalho (MPT) no enfrentamento do trabalho escravo contemporâneo no Estado do Pará, em especial por meio de Termos de Ajustamento de Conduta (TAC). Foram analisados os dados de 75 municípios do Pará.

Conclui pela parcial efetividade dos TAC no enfrentamento do trabalho escravo contemporâneo, uma vez que eles teriam excelentes resultados em relação às obrigações de dar, que não dependem do decurso de prazo para serem realizadas. As obrigações de fazer, contudo, que demandam tempo para serem implementadas, apresentam baixo índice de êxito.

Dando o início ao estudo de temas relacionados às novas tecnologias, o artigo “MEIO AMBIENTE DE TRABALHO E DIREITOS FUNDAMENTAIS”, de Isabelli Maria Gravatá Maron, se dedica a analisar como elas alterarão as relações de trabalho, em especial no que diz respeito ao meio ambiente do trabalho.

Analisa o “home office” e o “any here office” e como eles afetam as normas que estabelecem as condições mínimas dos ambientes de trabalho.

Por fim, conclui que essa nova realidade trará grande dificuldade de fiscalização e pode resultar em uma perda da qualidade de vida e saúde dos trabalhadores.

Por fim, a partir da análise das decisões judiciais proferidas em ações propostas por motoristas em relação ao UBER, na Inglaterra e no Brasil, o artigo “A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CARONAS PAGAS E SUAS IMPLICAÇÕES NA VIDA DO TRABALHADOR VINCULADO À UBER”, de Angela Barbosa Franco, apresenta certa inquietação sobre qual a natureza jurídica da relação existente entre os motoristas e as plataformas digitais dessa natureza.

Após apresentar importantes reflexões, a autora conclui que deve ser reconhecida a existência de uma relação de trabalho entre o motorista (empregado) e a plataforma digital (empregador).

Como se pode ver, muitos são os temas relacionados ao Direito do Trabalho e ao Meio Ambiente do Trabalho que suscitam dúvidas, razão pela qual esperamos que os artigos a seguir possam servir de fonte de inspiração para importantes e necessários debates.

Coordenadores(as):

Teresa Moreira (UMinho)

Irene Gomes (UMinho)

Jefferson Aparecido Dias (Unimar)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Revista CONPEDI Law Review, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**RELEITURA CONSTITUCIONAL DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE À LUZ
DOS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO**

**CONSTITUTIONAL RELEASE OF THE ADDITIONAL OF INSALUBRITY IN THE
LIGHT OF ENVIRONMENTAL PRINCIPLES OF PREVENTION AND
PRECAUTION**

**Daiana Felix de Oliveira
Flavia De Paiva Medeiros De Oliveira**

Resumo

O meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado aparece como uma parte do meio ambiente e como um dos pressupostos para a concretização do direito fundamental à saúde do trabalhador. O presente trabalho pretende demonstrar que é necessário ampliar a interpretação que os Tribunais pátrios conferem a esse instituto, a partir de uma releitura constitucional feita com base nos princípios do Direito Ambiental, sob pena de risco à integridade do obreiro. Para tanto, foi utilizado o método dedutivo e a técnica da pesquisa indireta.

Palavras-chave: Meio ambiente do trabalho, Saúde, Adicional de insalubridade, Princípios ambientais, Releitura constitucional

Abstract/Resumen/Résumé

The environment of ecologically balanced work appears as a part of the environment and as one of the presuppositions for the realization of the fundamental right to worker health. The present work intends to demonstrate that it is necessary to extend the interpretation that the Courts grant to this institution, based on a constitutional re-reading based on the principles of Environmental Law, under penalty of risk to the integrity of the worker. For that, the deductive method and the indirect research technique were used.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Work environment, Health, Additional insalubrity, Environmental principles, Constitutional re-reading

1 INTRODUÇÃO

O artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988) faz menção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e, na medida em que atribui ao Sistema Único de Saúde (SUS) competência constitucional para colaborar na proteção do meio ambiente de trabalho, acolhe-o como um dos seus corolários.

O objeto da proteção constitucional mencionada no último dispositivo citado é a saúde do trabalhador, já que a norma constitucional foi incluída em uma seção dedicada à saúde em geral. Nesse contexto em que a saúde da pessoa trabalhadora, foi tratada como uma consequência necessária de um meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado, ganha relevo o instituto do adicional de insalubridade – rendimento suplementar devido ao empregado em decorrência da realização do trabalho em circunstância mais gravosa. Tal adicional se reveste de natureza jurídica de direito fundamental, visto que reconhecido como direito essencial do empregado pela previsão contida no art. 7º, XXIII.

Demonstra-se, pois, o liame entre o meio ambiente laboral e a saúde do trabalhador. Em outras palavras, a finalidade da previsão constitucional do adicional de insalubridade é fazer com que o empregador se aperceba da necessidade de proteger a saúde do obreiro no ambiente laboral. Isso porque a obrigação constitucional de pagamento de tal adicional é precedida pelo reconhecimento da necessidade de reduzir os riscos inerentes ao trabalho, o que deve ser feito com a adoção de normas de saúde, segurança e higiene.

Não obstante tais previsões contidas na Carta Magna vigente, o Tribunal Superior do Trabalho, através da Súmula nº 448, inciso I, vem reconhecendo que o direito ao recebimento do citado adicional depende da constatação da atividade insalubre verificada por meio de laudo pericial, bem como pela sua indispensável inclusão em relação oficial disponibilizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), materializada na Norma Regulamentar (NR) nº 15. Entretanto, o fundamento do instituto disposto no artigo 7º, inciso XXIII referido – quando norteia que é direito dos trabalhadores urbanos e rurais o adicional de remuneração para a atividade insalubre – oferece base para defender que a sua concessão deve estar, tão somente, na constatação do labor em condições de risco, independentemente de a atividade estar inserida em listagem elaborada pelo MTE.

O presente artigo fez uso do método dedutivo, tendo utilizado como ponto de partida premissas gerais para, posteriormente, avaliar o caso concreto. Foram feitos levantamentos bibliográficos, tendo sido utilizada a técnica de pesquisa indireta. O objetivo geral consiste em

demonstrar que os princípios do Direito Ambiental-o princípio da prevenção e da precaução, contribuem para dar ao adicional de insalubridade uma interpretação que amplia a sua possibilidade de concessão e lhe atribuem uma postura consentânea com a fundamentabilidade do direito à saúde que deve ser respeitado no ambiente de trabalho. Como objetivos específicos, pretende-se apontar as lacunas na interpretação do instituto e analisar os princípios da prevenção e da precaução, ambos do Direito Ambiental, como instrumentos capazes de sanar as lacunas atualmente existentes e que inviabilizam a concessão do citado adicional de maneira ampla.

O problema do presente artigo consiste em: a atual concepção jurisprudencial do TST em relação ao instituto do adicional de insalubridade, favorece à estruturação de um ambiente de trabalho equilibrado? Considera-se, pois, enquanto hipótese, a supervalorização das normas regulamentadoras em detrimento de direitos fundamentais, como é o caso do direito à saúde e ao meio ambiente saudável.

2 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO: BREVES CONSIDERAÇÕES

As relações de trabalho representam fortes conexões com o desenvolvimento de uma Nação, contudo, há que se considerar dois aspectos iniciais, o primeiro é que o labor que coopera para o desenvolvimento é o que é realizado sob os efeitos da dignidade da pessoa humana; por sua vez, a dimensão de desenvolvimento na conjuntura Estatal, deve transcender o critério crescimento econômico, uma vez que torna-se insuficiente a estrita adoção do crescimento econômico – sem desconsiderar a sua relevância – quando se quer evidenciar a estrutura do real desenvolvimento, qual seja, o desenvolvimento sustentável.

Convém aclarar que o trabalho deve ser desempenhado em consonância com os preceitos do ordenamento jurídico pátrio (Carta Política de 1988, legislações infraconstitucionais), bem como merece observância aos documentos internacionais acolhidos pela própria estrutura do Estado Democrático de Direito, como é o caso do trabalho decente apregoadado pela Organização Internacional do Trabalho – OIT, e pela Convenção da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1986.

O enquadramento do meio ambiente do trabalho como parte do meio ambiente em sentido amplo é delineado por Ney Maranhão, que o trata como consequência de uma interação sistêmica de fatores “naturais, técnicos e psicológicos ligados às condições de trabalho, à organização do trabalho e às relações interpessoais que condiciona a segurança e a saúde física

e mental do ser humano exposto a qualquer contexto *jurídico-laborativo*” (MARANHÃO, 2016, p. 163).

3 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE: SÚMULA 448, INCISO I, DO TST E POSSÍVEIS EQUÍVOCOS ANTE A NÃO CONCESSÃO DO RESPECTIVO DIREITO FUNDAMENTAL

Extraí-se do artigo 7º, da Carta Política de 1988 que “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, inciso “XXIII – adicional de remuneração para as atividades penosas, *insalubres* ou perigosas”. O adicional de insalubridade transcende o mero acréscimo remuneratório de interesse infraconstitucional. Ante a sua previsão constitucional, torna-se imperativo aludir que a normatividade hierarquicamente inferior deverá estar à dependência da Lei Maior.

Apesar do legível registro constitucional, a essência inerente aos adicionais não é visualizada na posição jurisprudencial do TST – ao tratar da concessão do adicional de insalubridade, especificamente em relação ao teor da Súmula 448, inciso I. A mesma dispõe que: “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”. (BRASIL, 2014).

Na análise do referido teor, não há que desconsiderar o protetivo arcabouço constitucional voltado às condições ambientais para a realização do trabalho. A normatividade da Carta Maior orienta que o fato gerador do adicional de insalubridade é a constatação do labor em condições de risco, independentemente de a atividade está contida em listagem elaborada pelo Poder Executivo. Pelas disposições da Corte Trabalhista, mesmo que haja efetiva caracterização da insalubridade no ambiente de trabalho, identificada por documento hábil e dotado de fé pública, via perícia judicial¹, o adicional de insalubridade não resulta concedido:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CLASSIFICAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. NECESSIDADE. A atual jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para a percepção do adicional de insalubridade, há necessidade de classificação da atividade insalubre na relação oficial pelo Ministério do Trabalho, não bastando a constatação por laudo pericial (Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1). Como bem asseverado pelo TRT, o laudo pericial é o único meio de prova constante dos autos, pois nenhuma outra prova documental ou oral foi produzida. Embora nele se reconheça que os Reclamantes ficavam expostos aos agentes biológicos insalubres

¹ A OJ nº 165 da SDI1 do TST, indica que: “PERÍCIA. ENGENHEIRO OU MÉDICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. VÁLIDO. ART. 195 DA CLT. Inserida em 26.03.99 o art. 195 da CLT não faz qualquer distinção entre o médico e o engenheiro para efeito de caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade, bastando para elaboração do laudo seja o profissional devidamente qualificado. (BRASIL, 1999).

constantes da NR 15, em seu anexo 14, da Portaria nº 3214/73, o perito é claro ao dizer que a atividade exercida não se enquadra na referida norma, pois não ficou caracterizado o contato permanente com tais agentes, sendo que o local de contato com os doentes era na residência dos mesmos, o que não é previsto pela citada Portaria. Sendo esse caso retratado nos autos, é improcedente o pedido de percepção do adicional de insalubridade. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 66500-77.2009.5.09.0092, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 11/05/2011, 5ª Turma, Data de Publicação: 20/05/2011). (BRASIL, 2011).

De fato, torna-se relevante a realização de prova pericial quando se trata de alegação do trabalho em condições perigosas ou insalubres. O teor do §2º do art. 195 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é clarividente ao expressar que “Arguida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por sindicato em favor de grupo de associados, o juiz designará perito habilitado [...]”, bem como de acordo com os preceitos da Orientação Jurisprudencial (OJ) 278 da SDI-1 do TST, “A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade [...]”. Contudo, ainda que o laudo pericial denote enquadramento da prática do exercício como insalubre, é motivado enquanto insuficiente, devido a atividade não se encontrar classificada como insalubre pelo MTE. Ainda nesse sentido, verifica-se:

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. TRABALHO REALIZADO NA COMUNIDADE. ATIVIDADE NÃO CLASSIFICADA COMO INSALUBRE PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. Nos termos do item I da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1, -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.- Recurso de revista não conhecido. (TST - RR - 37600-95.2010.5.16.0014. 3ª Turma, 21/11/2012. Data de publicação: 30/11/2012). (BRASIL, 2012).

Referente à saúde e segurança no trabalho, a carga decisória tem tonificado uma zona cinzenta ao emprestar-lhe enfoque monetário. Entretanto, a proteção constitucional direcionada ao trabalhador é desenvolvida enquanto direito de todos a um trabalho em condições de igualdade, segurança e proteção, de acordo, também, com os preceitos da Organização Internacional do Trabalho (OIT). A abordagem expressa através do julgado a seguir é exemplificativa da postura jurisprudencial que o TST vem adotando com relação ao adicional de insalubridade:

Adicional de insalubridade. Trabalho em locais destinados a atendimento socioeducativo de menores infratores. Indevido. Orientação Jurisprudencial nº4, I, da SBDI-I. Rol taxativo da Portaria nº 3.214/78, NR 15, Anexo 14, do MTE. Não há direito ao adicional de insalubridade nas situações de contato com pacientes ou materiais infectocontagiosos em locais destinados ao atendimento socioeducativo de menores infratores (Fundação Casa), ainda que a perícia aponte a exposição do reclamante aos agentes biológicos mencionados no Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE. Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 4, I, da SBDI-I, para a concessão do adicional em questão não basta

a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial, sendo necessária a classificação da atividade como insalubre na relação oficial do MTE. Na espécie, a atividade não se enquadra no rol taxativo do MTE, razão pela qual não pode ser equiparada àquelas desenvolvidas em ambientes destinados a pacientes em isolamento, hospitais ou outros estabelecimentos relacionados aos cuidados da saúde humana. Sob esses fundamentos, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu do recurso de embargos do reclamante, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, por maioria, negou-lhe provimento. Vencidos os Ministros João Oreste Dalazen, Augusto César Leite de Carvalho, Alexandre de Souza Agra Belmonte e Hugo Carlos Scheuermann. (TST-RR-1600- 72.2009.5.15.0010, SBDI-I, rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, 13.10.2016). (BRASIL, 2016).

Constata-se mais uma vez que, ainda que a perícia aponte que o obreiro está exposto a determinados agentes biológicos, tal fato não é critério bastante para a concessão do adicional. No entendimento jurisprudencial citado, observa-se que, além do laudo pericial, faz-se mister que a atividade descrita na prova técnica esteja incluída no rol descrito na Norma Regulamentadora.

Delgado (2013, p. 767) dispõe que, o que diferencia os adicionais de outras parcelas salariais diz respeito tanto ao fundamento como ao “objetivo de incidência da figura jurídica”, isto é, trata-se de parcela contraprestativa em que se paga um quantitativo em razão do desgaste ou do risco enfrentado pelo trabalhador – assume, neste sentido, o cunho salarial e não indenizatório. Contudo, que o pagamento do adicional de insalubridade reflita critério pecuniário, convém aludir que se trata de um dos elementos, e não o único, que a atual Constituição acolhe. Saúde e segurança reportam a delinear o campo da prevenção, propondo eliminação dos agentes agressores à saúde.

Ademais, pelo deslinde das decisões no enfrentamento da matéria em comento (a concessão do adicional de insalubridade, utilizando-se o suporte da S. 448, I), o TST tem compreendido que o direito ao adicional surge a partir do exercício do poder normativo pela Administração Pública (PORTO, 2013). Acerca deste segmento, dispõe Carvalho Filho (2010) que, à Administração Pública são conferidos poderes, dentre os quais se insere o poder normativo ou o regulamentar, cuja prerrogativa é editar atos gerais para complementar as leis e permitir a sua efetiva aplicação. Ao desempenhar este papel estar-se-á exercendo função normativa, por expedir normas de caráter geral com grau de abstração e impessoalidade, apesar de que tais normas tenham fundamento de validade na lei. Em geral, os regulamentos são considerados atos normativos derivados.

Por se tratar de prerrogativa de direito público (atribuído aos órgãos que têm o encargo de gestão dos interesses públicos), o poder regulamentar assume natureza secundária – ou derivada – isto é, “somente é exercido à luz de lei preexistente” (CARVALHO FILHO, 2010,

p. 60). Enquanto que, as leis constituem atos de natureza primária ou originária, isto é, atos provenientes diretamente da Constituição.

Constata-se pelo conteúdo da Súmula nº 448, I, do TST, que a fonte do direito é o ato normativo derivado e não a previsão constitucional. Conforme demonstrado, ainda que o trabalho técnico concluído, realizado por perito habilitado, conste que o ambiente laboral é insalubre, não haverá direito ao pagamento do adicional, caso não haja previsão “exclusiva” em norma editada pelo Executivo (PORTO, 2013). Consta no art. 189 da CLT, a definição legal das atividades ou operações insalubres. Ocorre que, a caracterização destas atividades apresenta como escopo a lei e a atribuição do MTE para definir o tipo de atividade, e o agente insalubre existentes no ambiente laboral. O que implica dizer que, mesmo após o advento da Carta Cidadã, a atividade secundária do Poder Executivo tem sido considerada primária. Pelo que se constata, o entendimento exarado pelo TST evidencia que existe a combinação do art. 190 da CLT com a Súmula nº 460 do Supremo Tribunal Federal (STF), editada em 1964:

Art. 190, CLT. 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 de empregado a esses agentes. (BRASIL, 1943).

A Súmula citada do STF reconhece que “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 Ministério do Trabalho e Previdência Social” (BRASIL, 1964). Verifica-se, assim, uma supervalorização no conteúdo das NRs; de instrumentais se tornaram substanciais. O direito ao adicional, embora após concreta averiguação e constatação da insalubridade, estará sujeito a alocação de itens da norma regulamentar (PORTO, 2013), sentido em que, se o Ministério do Trabalho, nos termos do art. 190 da CLT, deixa de considerar um elemento enquanto fator insalubre, resta improvável o deferimento do adicional.

Por sua vez, concernente ao poder regulamentar, disponibiliza Carvalho Filho (2010, p. 60) que a prerrogativa, registre-se, “é apenas para complementar a lei”; não pode, pois, alterá-la, sob pena de incorrer em abuso deste poder, adentrando, assim, na competência do legislativo. Razão sob a qual, o art. 49, V, da CF/1988, autoriza o Congresso Nacional a “sustar os atos normativos do Poder executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa”. Utiliza-se como exemplo a S. 248 do TST, sob a qual, “A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato de autoridade competente, repercute na

satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial” (BRASIL, 2003).

Por este conteúdo, implica dizer que no caso de uma possível reclassificação ou descaracterização da insalubridade, resta inviável a hipótese de ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial. E ainda, a perda do adicional independe de uma reavaliação concreta das condições de trabalho para verificar se o trabalhador continua exercendo sua atividade em condição adversa. Uma vez descaracterizado o agente, será suficiente a supressão do pagamento (PORTO, 2013). Sob outra vertente, considerando-se a natureza salarial da parcela e o caráter falimentar dos créditos trabalhistas, a supressão do adicional de insalubridade poderia ser admitida se provado que houve alteração nas condições de trabalho.

Diante do contexto, percebe-se que as normas regulamentadoras estão significando reais condicionantes do direito ao adicional de insalubridade. Verifica-se uma postura inversa sob a qual, as NRs estão preponderando em detrimento da do previsto no texto constitucional. De fato, as Normas Regulamentadoras do MTE são importantes, inclusive como parâmetro para a atividade fiscalizadora do Estado, um verdadeiro suporte, mas precisam ser enfrentadas não como comandos sobre o direito ao adicional. Por outro ângulo, estruturalmente, não incumbe ao Poder Judiciário realizar a classificação das atividades insalubres, mas de analisar concretamente as condições de trabalho a que é submetido o trabalhador.

O direito fundamental referente ao adicional vinculado ao labor em condições adversas passou a receber condicionantes infraconstitucionais. Corroborando, é dizer que, a ausência de uma leitura acerca da proteção frente ao risco da insalubridade sob uma perspectiva de direitos fundamentais, resulta que o trabalhador labore em condições insalubres e não perceba o adicional, uma vez que a atividade ainda não foi regulamentada por ato normativo (PORTO, 2013). Nesta perspectiva, há um amplo escopo normativo no ordenamento jurídico pátrio composto por leis, resoluções, normas regulamentadoras e outros documentos, além do que existe a própria *força normativa* da Constituição.

Neste cenário, reputa-se como um dos possíveis equívocos, o fato de a concessão do adicional de insalubridade só lograr êxito se e somente se a atividade, considerada insalubre com a confirmação dada pela perícia, estiver contida em listagem elaborada pelo MTE. Todavia, o adicional de insalubridade é um direito fundamental e deve ser observado como tal (OLIVEIRA, 2015). Por sua vez, o papel da NR é tornar exequível, regulamentável; por exemplo, a atividade realizada em frigorífico sob o roteiro da NR 36 (BRASIL, 2013), não se pode afirmar que o direito à salubridade decorre da norma regulamentadora, mas, da

Constituição vigente. Assim, a função a ser exercida pela NR está atrelada a um perfil orientador, secundário.

4 NORMATIVIDADE DOS PRINCÍPIOS E A BUSCA DA EFETIVIDADE DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais não se aplicam unicamente nas relações entre o Estado e os particulares, mas se estendem também às relações jurídicas entre os particulares. Em alusão aos princípios – seja associando ao aspecto do meio ambiente de trabalho, sobretudo, na ideia de mantê-lo hígido, em atenção a um *modelo* essencial, seja em harmonia à saúde do trabalhador, observando-se o direito personalíssimo deste – é significativo fazer menção à normatividade dos mesmos. Assim, entende-se por normatividade, o efeito global da norma em um determinado processo de concretização. Ou seja, “o efeito normativo pressupõe a realização da norma constitucional através de sua aplicação-concretização aos problemas carecidos de *decisão*” (CANOTILHO, 2003, p. 1202).

É o que tem se notado na prática, considerável insensibilidade no tocante ao enfrentamento da matéria sobre a concessão do adicional de insalubridade, especificamente sobre o teor da S. 448, I do TST, no sentido em que, a questão processual tem início nas Varas do Trabalho, perpassa os Tribunais Regionais do Trabalho e alcança o TST. O mérito dela não tem sido, pode-se dizer, enfrentado, ante a constatação de que o Órgão ao se deparar com processos dessa feitura, reporta-se às NRs e acolhe “exclusivamente” a norma advinda do Poder Público em detrimento da própria Constituição. Sob este aspecto, o sustentar da normatividade dos princípios se dá sob a percepção desta enquanto instrumento contributivo para a concretude de direitos.

5 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL E SUAS REPERCUSSÕES COM RELAÇÃO AO INSTITUTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

No Brasil, a coletividade enfrenta uma crise de efetividade de medidas protetivas atinentes à ambiência laboral que reflete no ser humano trabalhador e propaga efeitos por toda a sociedade. Esta situação revela uma instabilidade no sentido de que mesmo com uma disposição de legislações em relação à saúde e segurança no trabalho – CRFB, CLT, leis esparsas – a exemplo de medidas preventivas ou limites para a jornada, o avanço na proteção do trabalho não foi acompanhado da necessária tutela ao trabalhador.

Certamente, mesmo com a constatação de progressões legislativas e retrocessos no âmbito laboral, o extrato social revela que o meio ambiente de trabalho encontra-se em uma

posição de vulnerabilidade. Sob uma percepção holística, as principais normas de segurança e saúde do trabalhador não agregaram as ascensões ocorridas no Direito Ambiental, não absorveram a essência e os princípios do Texto Constitucional, nem atenderam satisfatoriamente aos moldes estabelecidos pelas Convenções da OIT já ratificadas pelo Brasil (OLIVEIRA, 2010).

Assim, apropriados à tutela do meio ambiente do trabalho, elencam-se alguns dos princípios constitucionais do Direito Ambiental cujas proposições fundamentais repercutem no campo do instituto do adicional de insalubridade ou mesmo na salubridade ambiental. Neste sentido, a expressão “princípio” é utilizada como alicerce e fundamento no campo do Direito, que de acordo com Canotilho:

[...] os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fácticos e jurídicos. Permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à ‘lógica do tudo ou nada’), consoante o seu peso e ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes (CANOTILHO, 1998, p. 1.034-1.035).

Destarte, menção será feita aos princípios constitutivos do Direito Ambiental, Princípio da Precaução e Princípio da Prevenção. Acerca daquele, menciona-se que o vocábulo “prevenção”, do latim, de *praevenire* que quer dizer vir antes (SILVA, 2009), denota a ideia de agir antecipadamente. Considerando-se o meio ambiente do trabalho como o espaço adequado para esse tipo de procedimento, há de convir que a desenvoltura realizada com conhecimento específico na origem e na causa, enquadra-se em uma postura diferenciada para a propagação de efeitos e resultados positivos. Salutar para evitar a consumação de danos e prejuízos desde a saúde humana a reprimir a desconfiguração da higidez ambiental.

Com efeito, a CF/1988 dispõe de fundamento apto à aplicação do princípio da prevenção ao proclamar no art. 5º, inciso XXXV que, “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, confere, pois, tutela preventiva aos direitos. Modo pelo qual, a partir do momento em que este Poder se empenha em dar efetividade aos direitos consagrados – referentes à proteção da saúde do trabalhador – poupa-se que o cidadão, em determinados casos, tenha a violação da sua saúde transformada em pecúnia.

Em alusão às disposições de Antunes (2014), o princípio da prevenção é aplicado a impactos ambientais já conhecidos e dos quais possa ser estabelecido um nexo de causalidade contundente para a identificação de impactos futuros, seguramente prováveis. Exemplo prático de se fazer jus ao referente princípio é o manejo da tutela/ação inibitória. Esta, consiste em uma ação de conhecimento, de caráter genuinamente preventivo, que tem por objetivo impedir a

prática, a repetição ou a continuação do ilícito. Sua natureza jurídica se alicerça em um mecanismo processual de prevenção que tem o condão de reprimir o acontecimento do ato contrário ao direito – independentemente deste ilícito causar dano ou não, uma vez que o direito que se visa proteger por meio dessa tutela tem grande probabilidade de ser lesado no decorrer do processo. (MARINONI, 2006).

A citada tutela específica tem por finalidade conservar a integridade do direito, visto que alguns direitos não podem ser reparados e outros não podem ser adequadamente protegidos por meio das tutelas mais convencionais. Convém externar que a tutela inibitória está eminentemente voltada para o futuro e não considera o dano enquanto pré-requisito já que está voltada a coibir a prática do ilícito.

Ante tais disposições, a saúde, enquanto bem devidamente resguardado pela Carta Cidadã deve ser assegurada na proporção de sua essencialidade; assim, em referência à inibitória, não é necessário ter que ocorrer um dano à saúde, de modo que a iminência de um possível ato ilícito já assume pressuposto suficiente para se fazer jus à responsiva tutela (GOMES; OLIVEIRA, 2016). Em julgado mais recente, constata-se a postura da inibitória em alusão à saúde do laborista, com esteio na higidez no âmbito de trabalho:

RECURSO DE REVISTA. 1. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRREGULARIDADES RELACIONADAS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. TUTELA INIBITÓRIA. INSTRUMENTO PROCESSUAL IDÔNEO À PREVENÇÃO DE NOVAS VIOLAÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ORDEM TRABALHISTA. É dever do Estado-Juiz valer-se de instrumentos processuais idôneos à prevenção de dano aos direitos fundamentais. Não há dúvidas de que a tutela inibitória consiste em um desses aparatos processuais, porquanto possui natureza preventiva e tem por escopo evitar a prática, repetição ou continuação do ilícito, do qual, potencialmente, surgirá o dano. Ressalte-se que o ordenamento jurídico não alberga direitos de natureza absoluta, tampouco assegura a quem quer que seja o direito de lesar a outrem ou a coletividade. O microsistema de tutela coletiva do Brasil prevê expressamente a possibilidade de o Estado-Juiz antecipar-se à prática do ilícito e por a salvo o direito a ser tutelado. É o que se depreende do art. 84, § 5º, do CDC e 4º da 7.347/85. Não é necessária nova infração dos reclamados para, somente então, buscar-se a sua reparação, que nem sempre - ou quase nunca - restitui o “status quo ante” dos trabalhadores lesados. Diante do exposto, considerando a probabilidade de os reclamados voltarem a incorrer nos mesmos atos ilícitos verificados na presente ação, entende-se que é procedente a tutela inibitória pleiteada. Tutela inibitória deferida para impor aos reclamados obrigação de fazer consistente na observância das normas de proteção à saúde do trabalhador e ao meio ambiente do trabalho. Recurso de revista conhecido e provido. [...] (Processo: RR 2605820105030086. Órgão Julgador: 3ª Turma. Publicação: DEJT 22/05/2015. Julgamento: 13 de maio de 2015. Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira). (BRASIL, 2015).

Decerto, a prevenção não assume um suporte estático. Torna-se pertinente a realização de avaliações e técnicas que se adequem ao perfil inibidor – que envolve a informação, a

conscientização, a participação do indivíduo trabalhador, perpassando pelo cumprimento de deveres do empregador à realização de incumbências dos atores sociais (sindicatos), bem como à via expansiva interpretativa por parte da comunidade jurídica na lida com os casos concretos e enfrentamento do mérito em tais casos.

Por outro aspecto, os resultados provocados pela prevenção não são, de certo modo, imediatistas – não correspondem a efeitos instantâneos, nem fáceis de visualizá-los a curto prazo, mas por se tratar de abordagem que surte efeitos difusos, atenta-se, também, a parâmetros de cunho internacional, como é o caso da Agenda 2030 para os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)². Acerca do registro destes, percebe-se uma tendência que visa eliminar os riscos para a saúde do trabalhador em sua origem, direção esta que desponta no sentido de privilegiar efetivamente a prevenção.

Concernente ao Princípio da Precaução, seu conteúdo tem como cerne a necessidade de se adotar posturas preventivas frente a riscos incertos³. Tal princípio estabelece, portanto, um padrão de cautela que deve ser adotado ante às incertezas científicas acerca das consequências que determinada atividade ou tecnologia pode trazer para o meio ambiente e, por conseguinte, para a saúde humana.

Observando a saúde do trabalhador, no cenário jurisprudencial proposto para o adicional de insalubridade, vê-se que tal instituto pode servir como instrumento propulsor ao ambiente de trabalho seguro, e um dos critérios a serem evitados é a proliferação de decisões

² A Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável apresenta os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) que representam um plano de ações com o objetivo de fortalecer a paz universal (PNUD, 2015). Foram anunciados 17 Objetivos e 169 metas de Desenvolvimento Sustentável, que orientam as decisões para os próximos anos. Corresponde, assim, a um trabalho que considera as diferentes realidades, capacidades e níveis de desenvolvimento, respeitando as políticas e prioridades nacionais. Neste sentido, identificam-se os seguintes Objetivos: o ODS nº 8 intitulado “Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos”, tem como foco o âmbito do trabalho e do desenvolvimento econômico. Conjuntura em que, dentre as metas a serem alcançadas encontram-se a economia internacional, o desempenho econômico, a eficiência e a produtividade, o empreendedorismo e demais temáticas consectárias. A meta situada no item 8.8 orienta “proteger os direitos trabalhistas e promover ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores [...]”. O Objetivo nº 12 visa “Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis”, enquanto que a meta 12.4 pretende “até 2020, alcançar o manejo ambientalmente adequado dos produtos químicos e de todos os resíduos, ao longo do ciclo de vida destes de acordo com os marcos internacionalmente acordados, e reduzir significativamente a liberação destes para o ar, água e solo, para minimizar seus impactos negativos sobre a saúde humana e o meio ambiente”. Já a meta 12.6 busca “incentivar as empresas, especialmente as empresas grandes e transnacionais, a adotar práticas sustentáveis e a integrar informações sobre sustentabilidade em seu ciclo de relatórios”. Nesse contexto, a meta de nº 12.8 intenta “até 2030, garantir que as pessoas tenham informação relevante e conscientização sobre o desenvolvimento sustentável e estilos de vida em harmonia com a natureza”. Estes são alguns dos objetivos e metas que elucidam considerável suporte no campo preventivo em prol do desenvolvimento.

³ Quanto ao dano ambiental, Morato Leite alude que, pode-se designar além do dano que recai sobre o patrimônio ambiental, requer-se observância à lesão causada por ação humana ao meio ambiente, “diretamente, como macrobem de interesse da coletividade, em uma concepção totalizante, e indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem”. (LEITE, 2000, p. 108).

judiciais que identificam – diante das concretas situações laborais – apenas o vetor de compensação pecuniária quando se trata da concessão do referente adicional, o que ocorre nos casos em que o empresário é condenado a pagar a citada contraprestação apenas nos casos de atividades previstas na norma regulamentadora, elaborada pelo Poder Executivo, o que faz com que o direito fundamental à saúde do obreiro seja trocada por uma retribuição pecuniária. Tal postura corrobora para a manutenção da prática de que a saúde é um bem menor que pode, quando desrespeitado, ser substituído por um pagamento em dinheiro.

Essa postura, eminentemente monetária, pode ser combatida pela aplicação do princípio da precaução. Princípio este que ficou conhecido na Declaração do Rio, apresentando-se como o Princípio de nº 15:

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência absoluta de certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental. (Declaração do Rio de Janeiro, 1992).

Concernente à ameaça de danos, a proposta do Princípio não é impor a paralisação de determinada atividade, mas a utilização de práticas e cuidados necessários em prol da higidez do meio ambiente, ainda quando não se tenha certeza com relação à concretização dos riscos que uma certa atividade pode causar. O princípio em comento encontra fundamento no art. 225, IV, da Carta Magna vigente, que assevera, “exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade”. (BRASIL, 1988).

A respeito de um outro viés, ao (re)ler os princípios do Direito do Trabalho à luz do Direito Ambiental e conjugando o Princípio de Proteção com o Princípio da Precaução, para o caso de prevenção de riscos de ordem laboral; se não se tem certeza do risco (ilustrativamente, quem manuseia em seu trabalho com nanomateriais), então, uma via seria quantificar o agente sempre em grau máximo, isto é, em 40% (quarenta por cento). Pelos efeitos da interdisciplinaridade, uma análise mais detida sobre tais princípios pode dar azo a fundamentos que corroborem a uma releitura do adicional de insalubridade enquanto direito fundamental que precisa assumir caráter preventivo e não, simplesmente, reparatório.

Fazendo-se jus ao sentido que é disposto nos aspectos conceituais do princípio da precaução nos termos acima proposto, o mesmo externa uma forma de garantia contra os riscos potenciais que, pelo estado atual do conhecimento, não podem ser ainda identificados. Por tais razões, na ausência da certeza científica formal, a existência do risco de dano sério ou

irreversível pleiteia observâncias e mecanismos acurados na utilização de medidas que possam prever a ocorrência de danos.

Ainda nesta esfera, o princípio em comento reflete um dos vetores de proteção socioambiental que atenta para a adoção de práticas – por parte do Poder Público e da coletividade – para evitar danos futuros, incertos e não comprovados cujos resultados não possam ser imediatamente auferidos (OLIVEIRA, 2016, P. 108).

Decerto, a utilização de medidas ou posturas que se enquadram na proposta do princípio da precaução vai variar de acordo com o tipo de atividade ou serviço desempenhado, considerando-se, também, que, a aplicação deste, admite sua harmonização à proporcionalidade, bem como uma efetiva disseminação da informação ambiental e amplo debate democrático acerca dos riscos que devem ser evitados em decorrência da incerteza de suas consequências. Nesta propositura, a desenvoltura do princípio precaucionista consegue centrar uma política de preservação ambiental diferenciada ou contraposta à postura repressiva.

Caracterizado pela ação antecipada diante do risco ou perigo, o princípio da precaução é traduzido como um instrumento diferenciado na busca ou na promoção da qualidade de vida. Na linguagem jurídica, o vocábulo “risco” expressa o sentido de “[...] *perigo* ou *mal receado*: é o *perigo de perda* ou *de prejuízo* ou o *receio de mal, que cause perda, dano* ou *prejuízo* [...]”. Acepção genérica sob a qual “riscos” compreendem-se os eventos incertos e futuros que possam trazer perdas ou danos (SILVA, 2009, p. 1.229). Estes sempre vão existir mesmo que por uma probabilidade mínima. Por sua vez, o sentido de “perigo” é entendido por “[...] *eventualidade*, que se receia ou que se teme, da qual possa resultar *um mal* ou um *dano* à coisa ou à pessoa, ameaçando-a em sua existência [...]” (SILVA, 2009, p. 1.028). Em se tratando de atividades humanas os dois aspectos são ou podem ser caracterizados, entretanto, devem ser analisados de acordo com o setor que puder ser atingido pela atividade ou obra projetada. Postura sob a qual, a implementação do princípio da precaução não defende a imobilidade de tais atividades mas “visa à durabilidade da sadia qualidade de vida [...]”. (MACHADO, 2010, p. 72).

Com efeito, o risco para a vida, a qualidade desta e o meio ambiente dispõem de significativa atenção quando a Carta Fundamental expõe no §1º, do art. 225 que, incumbe ao Poder Público “V- controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”. (BRASIL, 1988).

Percebe-se, pois, uma estreita correlação entre a perspectiva constante no âmago do Direito Ambiental, através dos seus princípios – como é o caso do Princípio da Precaução – e o Direito do Trabalho. Ambos somam esforços em prol da sadia qualidade de vida. A saber, o

Direito Juslaboral em face do espaço em que as atividades laborais são desempenhadas e àquele, concernente aos efeitos que são projetados em decorrência do que ocorre *in locu*, cujos efeitos projetam-se externamente (ao próprio meio ambiente).

Além do mais, acerca do dano em caso de dúvida ou mesmo de incerteza em relação ao mesmo, também se deve agir prevenindo. Isto é, aplica-se o princípio da precaução “ainda quando existe a incerteza, não se aguardando que esta se torne certeza” (MACHADO, 2010, p. 81). O incerto não implica em algo necessariamente inexistente. Pode ocorrer de ele não estar bem definido ou delimitado; ou ainda, não ter suas dimensões fidedignamente apontadas. O incerto pode se tratar de uma hipótese, que ainda não chegou a ser confirmada, mas nem por isso deve ser descartado emergentemente. Nessa conjuntura, a Comissão da Comunidade Europeia (COMISSÃO EUROPEIA, 2000) orienta que, “a invocação do princípio da precaução é uma decisão exercida quando a informação científica é insuficiente, não conclusiva ou incerta”. Ou seja, o fato de o incerto não ser diagnosticado ou de não ser compreendido representa um pressuposto ou motivo ensejador para a desenvoltura de avaliações, estudos, pesquisas.

Ademais, como o objeto se deu em observância ao instituto do adicional de insalubridade, *v.g.*, à NR nº 15 do MTE, e esta faz referência à prática de atividades realizadas em frigoríficos, onde os trabalhadores estão em contato com temperaturas e não se sabe ao certo os danos que podem ser causados em decorrência do exercício desse tipo de atividade⁴, pugna-se – para que no enfrentamento das demandas judiciais neste âmbito – por uma interpretação embasada na CF/1988 com o suporte oferecido pelo princípio do Direito Ambiental, qual seja, o Princípio da Precaução. Isto é, a partir do caso concreto, ao se detectar o iminente risco à saúde do trabalhador, faça-se jus à tutela que está direcionada pela Carta Política. Utilizando-se, convenientemente, ainda, do referente princípio. Em caso de dúvida, merece vislumbrar a cognição que proteja imediatamente a pessoa humana e conserve ou favoreça ao meio ambiente de trabalho hígido e equilibrado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto do adicional de insalubridade assumiu a feição constitucional de adicional de insalubridade no texto do art. 7º, XXIII, da CF/1988. O artigo citado também contém previsão consoante a qual se reconhece a fundamentabilidade do direito do trabalhador à

⁴ Quando se trata de exposição ao calor e frio, os agentes insalubres são auferidos qualitativa, e não quantitativamente, não importando, portanto, o tempo de exposição, mas o contato com o agente gerador da insalubridade.

redução dos riscos inerentes ao trabalho através da adoção de normas saúde, segurança e higiene (art. 7º, XXII). Como se observa a previsão constitucional que preceitua a previsão dos riscos no ambiente de trabalho e a adoção de normas de saúde antecede à que determina o pagamento do adicional de insalubridade, do que se deduz que o direito à saúde do trabalhador no ambiente de trabalho deve ser privilegiado ante o pagamento do adicional sob comento, bem como que esse adicional goza de um caráter preventivo, devendo ser adotado com vistas a compelir o empregador a adotar as normas de prevenção necessárias a garantir um ambiente de trabalho equilibrado.

Todavia, por força da interpretação atribuída pelos Tribunais brasileiros ao art. 190, que determina que o Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) aprovará o quadro das atividades e operações insalubres, tem-se entendido que não cabe o pagamento do adicional de insalubridade nos casos em que a atividade insalubre não esteja contida na relação elaborada pelo Poder Executivo e disponibilizada na Norma Regulamentadora nº 15, adotando um critério eminentemente legal para a concessão do adicional mencionado. Chega-se ao extremo de negar o seu pagamento, mesmo quando a atividade é reconhecida como insalubre por prova pericial, se ela não estiver contida na relação elaborada pelo MTE. Privilegia-se, portanto, o critério da enunciação legal para reconhecimento do direito fundamental ao recebimento do adicional em análise, o que, por via de consequência, repercute negativamente na fundamentabilidade do direito à saúde, que deve sempre ser priorizado ante o caráter monetário.

A interpretação restritiva que vem sendo dada ao instituto sob avaliação influi no direito fundamental à saúde, porque limita a atuação preventiva do empregador às atividades listadas na Norma Regulamentadora nº 15, do MTE, já que o empresário não se sente obrigado a adotar critérios de prevenção com relação às atividades e operações não contidas na norma executiva referida.

Esse padrão interpretativo contraria a natureza jurídica dada pela Constituição ao direito à saúde do trabalhador, como também ao próprio instituto da insalubridade. Além disso, fere a dicção constitucional do art. 200, VIII, que prescreve que o meio ambiente de trabalho é parte do meio ambiente, devendo o Sistema Único de Saúde (SUS) colaborar na sua proteção. Disso resulta que devem ser adotados os princípios de prevenção e precaução também no ambiente de trabalho. A aplicação desses princípios ambientais ao Direito do Trabalho, especificamente, ao adicional de insalubridade impõe uma ampliação do seu pagamento para as atividades insalubres que sejam reconhecidas como tais pericialmente, embora não estejam incluídas na lista elaborada pelo MTE, com vistas a permitir uma efetiva proteção do direito à saúde da pessoa que trabalha e criar uma política preventiva que se amplia para além das

atividades já contidas na norma regulamentar e se estenda para aquelas que são consideradas pericialmente como danosas à saúde do obreiro.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. **Decreto-Lei 5.542, de 1º de maio de 1943**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. **Norma regulamentadora nº 36**. Disponível em: <[http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C812D3DCADFC3013E237DCD6635C2/NR-36%20\(atualizada%202013\).pdf](http://acesso.mte.gov.br/data/files/8A7C812D3DCADFC3013E237DCD6635C2/NR-36%20(atualizada%202013).pdf)>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. _____. **Portaria 3.214, 08 de junho de 1978**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/839945.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. Superior Tribunal Federal. **Súmula 460**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Acórdão do TST**. Disponível em: <<http://vlex.com/vid/409300730>>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. _____. **Informativo TST nº 147**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/1204330/Informativo+TST+n%C2%BA%20147>>. Acesso em: 23 jan. 2017.

_____. _____. **Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

_____. _____. **Súmulas**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/web/guest/sumulas>>. Acesso em: 18 maio 2017.

_____. _____. **Tutela inibitória**. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/190570609/recurso-de-revista-rr-2605820105030086#!>>. Acesso em: 18 maio 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 23 ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

COMISSÃO EUROPEIA. Comunicação da Comissão relativa ao princípio da precaução. **EUR-Lex**: acesso ao direito da União Europeia. 2000. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:52000DC0001>>. Acesso em: 18 maio 2017.

DECLARAÇÃO do Rio de Janeiro. **Estud. av.** São Paulo, v. 6, n. 15, p. 153-159, maio/ago.1992. Disponível em:<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141992000200013>. Acesso em: 18 maio 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2013.

GOMES, Marcelo Kokke; OLIVEIRA, Daiana Felix de. Meio ambiente do trabalho: a prevenção de situações de risco à saúde do trabalhador em observância aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. In: GONÇALVES, Everton das Neves; STELZER, Joana; GOMES, Magno Federici (Coord.). **Direito, economia e desenvolvimento sustentável III**. Florianópolis: CONPEDI, 2016. p. 131- 150. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/m0rsvyuq/CHtRd70wFOs1ZleH.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2017.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. São Paulo: RT, 2000.

MARANHÃO, Ney. Meio ambiente do trabalho: descrição jurídico-conceitual. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, ano 42, v. 170, p. 139-165, jul./ago. 2016. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/95116/2016_maranhao_ney_meio_ambiente.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 maio 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória**: individual e coletiva. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2006.

OLIVEIRA, Daiana Felix de. Meio ambiente laboral: adicional de insalubridade enquanto direito fundamental. In: NASCIMENTO, Grasielle Augusta Ferreira; SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da; CECATO, Maria Aurea Baroni (Coord.). **Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho II**. Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 334-352. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/dob3j465/f4ReY33EzhnJ14p1.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2017.

OLIVEIRA, Flávia de Paiva Medeiros de. Competência ambiental para a negociação coletiva: pressupostos para o desenvolvimento humano e para a ressignificação do Direito do Trabalho. **Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, núm. 2, v. 7, p. 96-113, jul./dez.2016. Disponível em: <<https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/issue/view/36/showToc>>. Acesso em: 19 maio 2017.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 5. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2010.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **O que é Trabalho Decente**. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/o-que-e-trabalho-decente>>. Acesso em: 18 maio 2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração sobre o direito ao desenvolvimento**, 1986. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/spovos/lex170a.htm>>. Acesso em: 23 maio 2017.

PORTO, Noemia. O meio ambiente do trabalho como direito fundamental: uma leitura crítica da jurisprudência do TST sobre o adicional de insalubridade. In: JARDIM, Philippe Gomes; LIRA, Ronaldo José de. (Org.). **Meio Ambiente do trabalho aplicado** - homenagem aos 10 anos da CODEMAT. São Paulo: LTr, 2013, p. 175-186.

PORTUGAL. Constituição (1976). **Constituição da República Portuguesa**. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 23 maio 2017.

ROCHA, Julio Cesar de Sá da. **Direito Ambiental do Trabalho**: mudanças de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador. São Paulo: Atlas, 2013. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522478279/cfi/133!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 23 maio 2017.

SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. O conceito de saúde. **Rev. Saúde Pública**, São Paulo, v. 31, n. 5, p. 538-542, out. 1997. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89101997000600016>. Acesso em: 23 maio 2017.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.