PARECER JURÍDICO

CÓPIA

Ao Setor de Licitações

Solicitante: Jurandi Dell Osbell

Interessado: Jonas Boldi

Interessado: Município de Entre Rios/SC

Assunto: Solicitação de pagamento de adicional insalubridade

PROTOCOLO
Nº 8.277
DATA: 30/04/2020
HORA: 15:42
Assinatura responsável

I- DO RELATÓRIO:

Trata-se de parecer jurídico, solicitado pelo Chefe do Poder Executivo acerca do pedido de pagamento de insalubridade apresentado pelo servidor Jones Boldi.

O referido servidor direcionou ao Chefe do Poder Executivo pedido de pagamento de adicional de insalubridade de 40%, sustentando como fundamento, o fato de sua atenção em serviços essenciais durante a pandemia COVID-19.

Requereu que em caso de entendimento a concessão do pagamento em outro percentual, que fosse implementado, e que a resposta fosse apresentada de forma escrita, informando o acolhimento total, parcial ou de outra decisão.

Em diligência por este setor junto ao setor de recursos humanos, se obteve por meio de recibo de pagamento de salário do Servidor, que percebe outros adicionais/vantagens/gratificações.

Esse é o relatório, assim, passo apreciação do mérito, isso de forma explicativa em consonância a fundamentos jurídicos.

II- DO FUNDAMENTO:

Pela análise do pedido do Servidor, bem como os preceitos legais do Estatuto do Servidor Público deste Município, e decisões dos tribunais, vejo que o Solicitante não faz jus ao adicional reclamado, motivo que entendo que seu pleito deve ser indeferido, o que passo a explicar.

De início, para uma melhor compressão do aqui a ser debatido, vale ponderar o que seria o adicional de insalubridade, demonstrando seu conceito, trago a lição passada pelo artigo 189, da CLT, pois veja:

> "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".

O artigo 190 do Estatuto Laboral, descreve sobre a necessidade do Ministério do Trabalho aprovar o quadro das atividades insalubres e seus critérios:

> "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 estes agentes.".

Pela disposição dos artigos supramencionados, se vislumbra que a caraterização de uma atividade insalubre depende reconhecimento pelo Ministério do Trabalho, o que até então não há relacionado a pandemia COVID-19.

Outro ponto a ser destacado, é que o Poder Executivo, por meio da Secretaria de Saúde, está disponibilizando a todos os servidores os EPI´s adequados para o exercício de suas funções durante a pandemia COVID-19, diante de tal ação, vejo que o risco de contágio, pode ser evitado pelo uso correto dos EPI´s fornecidos, o que elide o agente insalubre, consequentemente, afasta o direito de indenização.

Sobre a exclusão de percepção de adicional de insalubridade, cumpre aqui destacar, a Súmula 80 do Tribunal Superior do Trabalho:

> "A eliminação da insalubridade mediante fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do respectivo adicional.".

Ainda vale destacar, o posicionamento jurisprudencial:

"RECURSO DE REVISTA. **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL QUE NEUTRALIZA O AGENTE INSALUBRE**. AGENTE FRIO. INGRESSO EM CÂMARAS FRIAS. INDEVIDO. SÚMULA Nº 80 DESTA CORTE. **A utilização de equipamentos de proteção individual com a consequente eliminação/neutralização do agente insalubre elide o pagamento do adicional de insalubridade. Entendimento consolidado na Súmula nº 80 desta Corte**. Consignado pelo eg. TRT que os EPI elidiam a insalubridade, a decisão deve ser reformada. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 326009220115170001 32600-92.2011.5.17.0001, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 04/09/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/09/2013).". (Grifo nosso).

"RECURSO DE REVISTA - **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - FORNECIMENTO DE EPI - ELIMINAÇÃO DO AGENTE INSALUBRE - ADICIONAL INDEVIDO**. O **fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Inteligência da Súmula nº 80 do TST**. Recurso de revista não conhecido. (...). Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 2097005820075040511 20970058.2007.5.04.0511, Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 03/08/2011, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/08/2011).". (Grifo nosso).

Outro ponto que não se pode perder de vista, é que a administração pública está atrelada ao princípio da legalidade, conforme determina o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, onde se extrai a obrigatoriedade de o agente/servidor público agir/atuar conforme determina a lei.

Por tal princípio, para que seja concedido o adicional de insalubridade, deve haver previsão legal, mas além disso, para que o servidor faça jus ao adicional, deve cumprir os requisitos lá exigidos.

No município de Entre Rios, há a previsão de adicional de insalubridade, isso por meio da Lei Complementar Municipal nº. 018 de 05 de outubro de 2007, mais precisamente nos artigos 71-73, os quais além de prever a concessão, também exigem o cumprimento de requisitos para tanto, senão vejamos:

O artigo 71 da referida lei, traz consigo o conceito, bem como a razão do cálculo do adicional, veja:

> "Art. 71. Os servidores que exerçam atividades consideradas prejudiciais ou nocivas à
> saúde, farão jus ao adicional de insalubridade.
> § 1º. O adicional de que trata este artigo, não será retroativo e será calculado à razão de
> 10% (dez por cento), 20% (vinte por cento), ou 40% (quarenta por cento), calculados sobre salário mínimo nacional vigente.".

No mesmo sentido que a disposição da súmula e das jurisprudências acima transcritas, o parágrafo primeiro e segundo do artigo 72, da Lei Complementar Municipal nº. 018 de 05 de outubro de 2007, estabelece que o adicional de insalubridade não será devido quando for disponibilizado EPI´s, e que para a configuração do adicional, deve haver atestado de profissional especialista em medicina do trabalho, contrato exclusivamente para tal finalidade:

> "§1º. O **adicional de insalubridade não será devido quando a Administração disponibilizar os equipamentos de proteção individual, eximindo, dessa forma, a prejudicialidade à saúde do servidor, mesmo quando, disponíveis, porém não utilizados por vontade própria do servidor**.
> §2º. A **configuração à insalubridade e sua graduação**, bem como sua eliminação pela utilização de equipamentos de proteção individual, **serão**

atestados por profissionais especializados em medicina do trabalho, contratados, periodicamente pelo Município, exclusivamente para esta finalidade.". (Grifo nosso).

Além disso, o referido artigo, estabelece requisitos que são considerados como prejudiciais, isso para que caracterize o direito do adicional em debate:

"Art. 72. Para fins do adicional de que trata o artigo anterior, são consideradas prejudiciais ou nocivas à saúde dos servidores, as atividades:
I – sujeitas, permanentemente, a ruídos e trepidações;
II – de coleta de lixo;
III – com solda ou pintura;
IV – em contato permanente com animais doentes ou materiais infecto-contagiantes;
V – de preparação de soros, vacinas, manipulação de composições químicas venenosas;
VI – em contato permanente com pessoas doentes ou materiais infecto-contagiosos;
VII – na operação e manipulação de aparelhos que transmitam radioatividade.".

Não se pode perder de vista, de que ao artigo 73, da lei citada, também exige que para a concessão do adicional, é necessário a identificação por lei própria:

"Art. 73. As atividades prejudiciais ou nocivas á saúde serão identificadas em Lei própria, de iniciativa do Poder Executivo, nos moldes estabelecidos pelas Leis trabalhistas atinentes à insalubridade, que disporá:
I – os percentuais a serem aplicados em cada caso; e
II – os equipamentos de proteção individual disponíveis e de uso obrigatório.
Parágrafo único. No prazo de 60 (sessenta) dias a contar da entrada em vigor da Lei de que trata o presente artigo, os Poderes Executivo e Legislativo, em

ato próprio, deverão identificar os servidores sujeitos a atividades prejudiciais ou nocivas á sua saúde."

O que se extrai do estado do Servidor, é que a Secretaria Municipal de Saúde fornece os EPI´s para o exercício de suas funções, **o que está sendo realizados com todos os servidores desta administração** diante da pandemia que ora se alastra, **o que exime a prejudicialidade à saúde do servidor**, que não há atestado por profissional especializados em medicina do trabalho e nem legislação própria sobre a configuração da insalubridade em caso da pandemia COVID-19, e ainda, o Servidor não preenche/não se enquadra nos requisitos esculpidos no artigo 72, supramencionado.

Por tais fundamentos, sugiro que seja indeferido o pedido apresentado.

III- DA CONCLUSÃO:

Pelo exposto, **sugere-se**: a) que seja indeferido o pedido apresentado pelo Servidor. É o parecer, salvo entendimento diverso do Chefe do Poder Executivo.

Entre Rios/SC, 30 de abril de 2020.

ELTON JOHN MARTINS DO PRADO
OAB/SC 42.539
(*Assessor Jurídico II*)

OBSERVAÇÃO: O presente parecer não tem caráter decisório, tendo em vista que se trata de parecer jurídico sobre assunto submetido a consideração do Setor Jurídico, **tem caráter meramente opinativo**, **e não vincula a decisão do administrador**.

]

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO MUNICIPAL DE ENTRE RIOS ESTADO DE SANTA CATARINA.

Eu **Jones Boldi** servidor público no Cargo de Fiscal Sanitarista do Município de ENTRE RIOS, vemho respeitosamente através deste requerer O PAGAMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE DE 40% devido a atuação em serviços essenciais durante a PANDEMIA COVIDE-19, na secretaria municipal de saúde.

Caso seja do entendimento da Administração Municipal o pagamento de adicional em outro percentual, que este seja implementado.

Requer resposta escrita quanto ao pleito apresentado, informando o acolhimento total ou parcial do pedido ou ainda outra decisão.

Sendo o que se apresentava para o momento, e certos de sermos atendido.

Entre Rios/SC, 07 de Abril de 2020.

Jones Boldi

Jones Boldi

Servidor requerente

PROTOCOLO
Nº 8.243
DATA: 08 / 04 / 20
HORA: 9:15
Assinatura responsável

Encaminhar para analise do setor jurídico. 08/04