

PLENO
GMHCS/ro

V O T O V E N C I D O

INCIDENTE DE RECURSO REPETITIVO. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO DA FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. ANEXO 14 DA NR 15 DA PORTARIA Nº 3.214/78 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. ARTIGOS 7º, XXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 192 E 195 DA CLT. SÚMULA 448, I E II/TST

I- INCIDENTE DE RECURSO REPETITIVO

1. QUESTÃO JURÍDICA FIXADA

Considerada a divergência jurisprudencial existente acerca do tema, o presente incidente busca analisar se há respaldo no ordenamento jurídico brasileiro para a percepção do adicional de insalubridade pelos Agentes de Apoio Socioeducativo da Fundação Casa em razão do contato habitual com internos doentes OU material infectocontagioso - o que não afasta a possibilidade de ulterior análise por outros fatores estranhos aos limites deste feito.

A questão jurídica do incidente resultou fixada nos seguintes termos:

“O Agente de Apoio Socioeducativo da Fundação Casa tem direito ao adicional de insalubridade, em razão do local da prestação dos serviços?”

2. O DIREITO A MEIO AMBIENTE DE TRABALHO SEGURO, SAUDÁVEL E EQUILIBRADO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

O vetor da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, orienta a proteção à saúde e a proteção ao trabalhador na Constituição Federal. Elevado a fundamento da República, em íntima relação com o princípio da dignidade da pessoa

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

humana, o valor social do trabalho aparece como farol para as atividades estatais.

GUILHERME JOSÉ PURVIN DE FIGUEIREDO, Procurador do Estado de São Paulo, Doutor em Direito/USP, Coordenador Internacional da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil (APRODAB), Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública (IBAP), em obra destinada ao estudo da proteção ao meio ambiente do trabalho, destaca a aplicação dos princípios ambientais ao meio ambiente laboral, sublinhando o direito à integridade física como centro do direito ao meio ambiente de trabalho equilibrado:

“O Direito do Trabalho, nascido com o advento da Revolução Industrial, desde suas origens ocupou-se com a promoção da dignidade humana do trabalhador pela adoção de instrumentos normativos de tutela de sua vida, saúde e segurança.

(...)

As preocupações comuns do Direito do Trabalho e do Direito Ambiental, todavia, não resultaram numa unificação do tratamento da matéria em uma mesma disciplina jurídica, acarretando isto uma anomalia na administração ambiental, decorrente de uma concepção fragmentária do meio ambiente.

(...)

Inserido no contexto do Direito Ambiental, é natural que os princípios que regem essa disciplina deverão nortear também a tutela da qualidade de vida do trabalhador em seu meio ambiente de trabalho. Ao Direito Ambiental do Trabalho, assim, aplicam-se os princípios da obrigatoriedade da intervenção estatal, da prevenção e da precaução, da participação, da educação ambiental e do desenvolvimento sustentado.

Os princípios da prevenção e precaução, basilares do Direito Ambiental, aplicam-se integralmente ao meio ambiente de trabalho, não se podendo ter como lícita a exposição dos trabalhadores ao risco de uma doença com o único fim de potencializar a capacidade produtiva de uma empresa. Cada vez que se revele um perigo para a saúde do profissional, deverá o empregador reduzir até o limite máximo oferecido pela tecnologia

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

os males provocados ao trabalhador. Quando, porém, os incômodos forem de tal monta a ponto de minar a saúde do trabalhador, havendo um conflito entre a exigência produtiva e o direito à saúde, este último deverá prevalecer, pois o direito subjetivo à integridade física e à vida constitui um consectário do princípio da dignidade humana.

(...)

Ainda hoje verificamos, no Direito Ambiental brasileiro, um descompasso entre a tutela da fauna, da flora, do ambiente urbano e do patrimônio cultural, de um lado, e a tutela da vida do trabalhador em seu meio ambiente de trabalho, de outro.

Vemos a Constituição de 1988, tal como foi redigida, em especial seus artigos sobre direitos e garantias individuais, direitos sociais, ordem econômica e social, como o resultado de um consenso a que se chegou num momento particularmente inspirador da política nacional.

(...)

Vale dizer, o descumprimento das normas relativas à proteção do meio ambiente traz consequências alarmantes, pois a degradação do meio ambiente é irreversível. Não se devolve a vida a quem quer que a tenha perdido” (destaquei - Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores / Guilherme José Purvin de Figueiredo. – São Paulo: LTr, 2000, pp. 235-243).

Nessa linha, RENATO DE SOUSA RESENDE - Juiz do Trabalho do TRT da 3ª Região - destaca a centralidade do ser humano no estabelecimento das prioridades do Estado, bem como na estruturação da atividade empresarial:

“Ser fundamento da República implica dizer que o Estado todo deve organizar-se pautado pelos valores sociais do trabalho, da livre iniciativa, da dignidade da pessoa humana, assim, como por aqueles outros relacionados no artigo 1º da Carta Política de 1988.

Isso significa que o Estado reconhece que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Tal é importante para nortear o legislador e o aplicador da lei, ou seja, à sociedade de maneira geral, de que **o valor do ser humano existe por si só e não pela sua utilidade.** Assim, **o ser humano, no desempenho do valor social do trabalho, não poderá ser utilizado como mero objeto ou meio para realização do querer alheio.**

A empresa não poderá ser desenvolvida, portanto, afastada de sua função social de valorização do primado do trabalho e da dignidade da pessoa humana, aliado à sua livre iniciativa” (grifei - Direitos humanos e direito do trabalho / Flávia Piovesan; Luciana Paula Vaz de Carvalho, coordenadoras. – São Paulo: Atlas, 2010, pp. 85- 91).

A proteção à saúde do trabalhador no ambiente de trabalho desponta como direito corolário da própria dignidade da pessoa humana, sendo, na Constituição Federal de 1988, elevada à categoria de direito fundamental:

“A promoção da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho são objetivos do Estado Democrático de Direito. O Direito do Trabalho, a partir do marco constitucional de 1988, que tem raiz inclusiva e democrática deve ir além da proteção aos direitos materiais do trabalhador, caminhando em direção aos bens imateriais impostergáveis como a vida, a saúde, a moral, assim como a integridade física e mental da pessoa humana, visando alcançá-los com o seu cordoamento protetor sociocultural.

(...)

O Direito do Trabalho, portanto, tem como objetivo maior a melhoria das condições de vida do trabalhador, assegurando-lhe e preservando-lhe a existência digna, ou seja, garantindo-lhe o acesso a condições dignas de trabalho, sob cujo eixo se preserva e reconhece o seu valor social” (Luiz Otávio Linhares Renault e Marcela Pagani *in* “Como aplicar a CLT à luz da Constituição: alternativas para os que militam no foro trabalhista”/Márcio Túlio Viana, Cláudio Jannoptti da Rocha, coordenadores. – São Paulo: LTr, 2016, p. 328).

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

O trabalhador é agente essencial à dinâmica do empregador, não podendo ser coisificado. Nesse sentido, FÁBIO KONDER COMPARATO - Doutor Honoris Causa da Universidade de Coimbra, Doutor em Direito da Universidade de Paris, Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - alerta para o equívoco na priorização do capital em detrimento da dignidade dos trabalhadores, que servem aos objetivos do empreendimento:

“A transformação das pessoas em coisas realizou-se de modo menos espetacular, mas não menos trágico, com o desenvolvimento do sistema capitalista de produção. Como denunciou Marx, ele implica a reificação (Verdinglichung) das pessoas; ou melhor, a inversão completa da relação pessoa-coisa. Enquanto o capital é, por assim dizer, personificado e elevado à dignidade de sujeito de direito, o trabalhador é aviltado à condição de mercadoria, de mero insumo no processo de produção, para ser ultimamente, na fase de fastígio do capitalismo financeiro, dispensado e relegado ao lixo social como objeto descartável” (Afirmção histórica dos direitos humanos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 23).

Ao estudar o meio ambiente como direito fundamental, em recente obra, o Juiz do Trabalho ANDRÉ SOUSA PEREIRA afirma que “o vínculo estabelecido entre homem, natureza e seu meio social se traduz em componente vital para a própria existência humana de maneira que o comprometimento desse equilíbrio levaria, em última análise, à própria deterioração da sua vida com prejuízo dos demais direitos humanos a si inerentes”:

“A compreensão dessa relação anelar, cuja transcendência tem reflexo direto no desenvolvimento ou mesmo na concretização da existência humana é alicerce e justificação para a consagração do direito ao meio ambiente equilibrado como fundamental, porquanto, sua qualidade é essencial para o viver humano com dignidade e bem-estar.

Direito de maior envergadura dentre aqueles que compõem os chamados direitos humanos de 3ª dimensão, o meio ambiente saudável se

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

apresenta como exemplo notável do processo dialético constante no desenvolvimento jurídico-humanístico reativo aos “(...) novos enfrentamentos históricos de natureza existencial postos pela crise ecológica (...), ampliando e tornando mais complexo os direitos de 1ª e 2ª dimensões pela via da interdisciplinariedade e interdependência” (PEREIRA, André Sousa. Meio ambiente do trabalho e o direito à saúde mental do trabalhador: uma abordagem construtiva do meio ambiente do trabalho psicologicamente hígido a partir da relação entre os riscos psicossociais laborais e os transtornos mentais ocupacionais - São Paulo: LTr, 2019, pp. 131-132).

Segundo lembra o Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, em sua obra “Direito do Trabalho: curso e discurso” (3ªed. - São Paulo: LTr, 2019, p 338), “o direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado remete à Declaração de Estocolmo, de 1972, pois nela se estabeleceu, como princípio primeiro, que *‘o homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras’*” .

Considerada a estreita ligação com o direito à vida humana digna, o direito ao meio ambiente saudável - aí incluído o ambiente de trabalho - também encontra patamar de Direito Humano, consoante destaca FÁBIO DE ASSIS F. FERNANDES, Procurador do Trabalho, no estudo “Meio Ambiente do Trabalho e a Dignidade do Cidadão Trabalhador”:

“Importante observar que o artigo III da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), ao enunciar que toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal, implicitamente, quando diz ‘à vida’, incluiu o meio ambiente equilibrado, pois essa é uma das condições essenciais à existência da vida em toda a sua plenitude e formas.

Mas essa concepção somente se tornou mais clara à comunidade internacional a partir do surgimento do movimento ambientalista na década

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

de 60 e das pesquisas científicas que chamaram a atenção do mundo para a questão ambiental e para a necessidade urgente de adoção de posturas conservacionistas.

Assim, o primeiro documento internacional a tratar do direito ao meio ambiente saudável, incluindo aí o meio ambiente do trabalho, foi o Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais (PIDESC), aprovado em 16 de dezembro de 1966, através da Resolução nº 2.200-A da Assembleia Geral das Nações Unidas cuja vigência ocorreu três meses após o depósito do 35º instrumento de adesão ou ratificação junto ao Secretário Geral da ONU, em 3 de janeiro de 1976.

Referido Pacto Internacional assegura no artigo 7º, *b*, condições de trabalho seguras e higiênicas, e o artigo 12.1 impõe aos Estados-Partes que propiciem ‘direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde e mental através da melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente’ (art. 12.2, *b*).

Mas foi na Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano que a expressão *Meio Ambiente*, agora em um foro específico para discuti-lo, foi trazida à baila como categoria de Direito Humano, cuja Declaração por ela gerada enuncia em seu Princípio número 1:

O homem tem direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute das condições de vida adequadas em meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.

Aportava assim o direito ao meio ambiente sadio ao seu lugar de destaque ao lado do direito à vida, cuja concreção impescinde da higidez do meio ambiente.

Veja que o direito ao meio ambiente adequado como direito humano abrange o meio ambiente do trabalho, porquanto, como afirma Evanna Soares (2004, p. 74-75), o ‘*direito ao meio ambiente do trabalho saudável e seguro, como segmento daquele, é também um direito humano cujo objeto consiste na proteção à saúde e à vida no habitat laboral*’” (in *Direitos humanos e direito do trabalho/Flávia Piovesani*;

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Luciana Paula Vaz de Carvalho, coordenadoras. – São Paulo: Atlas, 2010, pp. 307-8).

CELSO ANTÔNIO PACHECO FIORILLO define o meio ambiente do trabalho como o “local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à sua saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.)” (FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, Curso de direito ambiental brasileiro /Celso Antonio Pacheco Fiorillo.– 12. ed. rev., atual, e ampl. – São Paulo : Saraiva, 2011, p. 77).

Nessa linha, RAIMUNDO SIMÃO DE MELO, lecionando que o Direito Ambiental do Trabalho “constitui direito difuso fundamental inerente às normas sanitárias e de saúde do trabalhador (CF, art. 196), que, por isso, merece a proteção dos Poderes Públicos e da sociedade organizada, conforme estabelece o art. 225 da Constituição Federal”, afirma que “é difusa a sua natureza, ainda, porque as consequências decorrentes da sua degradação, como, por exemplo, os acidentes de trabalho, embora com repercussão imediata no campo individual, atingem, finalmente, toda a sociedade, que paga a conta final”. Oportuna a transcrição de observações do autor:

“A definição geral de meio ambiente abarca todo cidadão, e de meio ambiente do trabalho, todo trabalhador que desempenha alguma atividade, remunerada ou não, homem ou mulher, celetista, autônomo ou servidor público de qualquer espécie, porque realmente todos receberam a proteção constitucional de um ambiente de trabalho adequado e seguro, necessário à sadia qualidade de vida.

Por outro lado, o meio ambiente do trabalho não se restringe ao local de trabalho estrito do trabalhador. Ele abrange o local de trabalho, os instrumentos de trabalho, o modo da execução das tarefas e a maneira como o trabalhador é tratado pelo empregador ou tomador de serviços e pelos próprios colegas de trabalho.

(...)

O meio ambiente do trabalho adequado e seguro é um direito fundamental do cidadão trabalhador (lato sensu). Não é um mero direito

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

trabalhista vinculado ao contrato de trabalho, pois a proteção daquele é distinta da assegurada ao meio ambiente do trabalho, porquanto esta última busca salvaguardar a saúde e a segurança do trabalhador no ambiente em que desenvolve suas atividades.

De conformidade com as normas constitucionais atuais, a proteção do meio ambiente do trabalho está vinculada diretamente à saúde do trabalhador enquanto cidadão, razão por que se trata de um direito de todos, a ser instrumentalizado pelas normas gerais que aludem à proteção dos interesses difusos e coletivos” (MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a saúde do Trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, indenização pela perda de uma chance, prescrição - 5ª ed. -São Paulo: LTr, 2013, p. 29).

Segundo a OIT, o trabalho decente é desenvolvido em ocupação produtiva, remunerada de forma justa e exercida em condições de liberdade, equidade, seguridade e respeito à dignidade da pessoa humana. Como *metadireito*, o trabalho decente está diretamente relacionado ao ambiente laboral, consoante ressalta LUCIANE CARDOSO BARZOTTO - Professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul e Juíza do Trabalho da 4ª Região - em “Trabalho decente: dignidade e sustentabilidade”:

“O meio ambiente do trabalho pode ser caracterizado como a soma das influências do local em que se desenrola o labor produtivo. A OIT entende que o meio ambiente do trabalho é parte integrante e importante do meio ambiente considerado em sua totalidade, refletindo a melhora deste no meio ambiente em geral. Como está vinculado estreitamente ao direito à vida, por isso é o direito ao meio ambiente equilibrado um direito fundamental. O direito ao meio ambiente saudável está vinculado à noção de solidariedade e dignidade humana' representando, ao mesmo tempo, pressuposto e síntese das demais gerações ou dimensões de direitos humanos'. Na medida em que reinterpretam os direitos sociais, as novas situações e exigências impõem que

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

os trabalhadores interajam com um bem que é de todos: o ambiente” (Direitos Humanos e Trabalhadores: atividade normativa da Organização Internacional do Trabalho e os limites do Direito Internacional do Trabalho, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007).

Em estudo intitulado “Meio Ambiente do Trabalho: Direito Fundamental”, SANDRO NAHMÍAS MELO, Juiz do Trabalho e Membro do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, conclui que “não há como se falar em ‘sadia qualidade de vida’ (CF, art. 225, caput) se não houver qualidade de trabalho, nem se pode atingir o meio ambiente equilibrado e sustentável, ignorando-se o aspecto do meio ambiente do trabalho” :

“A exigência da dignificação das condições de trabalho, consignada na Constituição de 1988, inverte uma ordem de prioridade histórica, colocando o homem como valor primeiro a ser preservado, em função do qual trabalham os meios de produção. Esta dignidade, prevista no art. 1º, inc. III, da Constituição Federal, tem como enfoque o ser humano-trabalhador e é essencial, assim como as condições de trabalho saudáveis, para alcançar-se o equilíbrio no meio ambiente de trabalho. **O próprio art. 170 da constituição, que trata sobre a ordem econômica, deixa clara a prevalência do homem sobre os meios de produção na medida em que preconiza ‘a valorização do trabalho humano’** (grifei - São Paulo: LTr, 2001, pp. 113).

Na já referida obra, PURVIN DE FIGUEIREDO ressalta que o direito do trabalhador à saúde e à segurança não pode ser mitigado, somente se justificando o trabalho em condições insalubres ou perigosas quando o trabalho desempenhado envolva valores tão nobres quanto a dignidade do direito à saúde:

“Na defesa de um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, urge que os Estados e Municípios elenquem a variável meio ambiente do trabalho em sua Política de Meio Ambiente. Essa

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

regulamentação não precisa necessariamente se situar no corpo legislativo de um texto versando sobre o tema genericamente considerado.

A iniciativa econômica privada não pode desenvolver-se em contraste com a utilidade social ou de modo a acarretar dano à segurança, à liberdade e à dignidade humana. Ao direito do trabalhador à saúde e à segurança corresponde o dever do empregador de assegurar que o desenvolvimento da atividade empresarial ocorra em condições tais de não lesar este direito. Consequentemente, não se deve permitir a monetização dos riscos à saúde. A proteção necessária dos trabalhadores no meio ambiente de trabalho não pode ser substituída pelo pagamento de indenização aos trabalhadores que deveriam ser beneficiários daquela proteção. **O desenvolvimento de atividades em ambiente insalubre ou em condições de perigo somente se justifica quando a atividade laboral envolva valores que tenham paritária dignidade com a do direito à saúde**” (grifei - FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores. São Paulo: LTr, 2007, p. 240).

Para os casos em que a saúde ou a segurança do trabalhador se apresenta, de alguma forma, abalada ou ameaçada, o ordenamento jurídico prevê adicionais.

3. ADICIONAIS SALARIAIS: ACRÉSCIMO PARA TRABALHO EM SITUAÇÃO MAIS GRAVOSA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

De acordo com a OMS, “saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não meramente a ausência de doenças ou enfermidades”. (Guilherme José Purvin de Figueiredo, Direito Ambiental e a Saúde do trabalhador, 2ª ed., LTR, 2007, p. 88).

Adicional “é acréscimo que tem como causa o trabalho em condições mais gravosas para quem o presta”, destaca MÁRCIO TÚLIO VIANA, entendendo como condições mais gravosas “a noite, a jornada excessiva, certos tipos de insalubridade, certas formas de perigo, a transferência do trabalhador ou a penosidade do trabalho” (Adicionais em Geral. *In*: Curso de Direito do Trabalho: Estudos em Memória de Célio

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Goyatá/coordenação de Alice Monteiro de Barros. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1997).

Nas palavras do saudoso mestre MARTINS CATHARINO:

“A lei intervém para, toda vez que o trabalhador tiver de trabalhar em situações desvantajosas, fixar o ‘quantum dos adicionais ou para, simplesmente, determinar limites mínimos, caso em que é cerceada, mas não anulada a livre contratação. De um lado, está o poder diretivo do empregador. Do outro, a necessidade de ser compensado o trabalho sujeito a encargos menos favoráveis. Acima, se encontram o interesse público de garantir a normalidade da produção e o superior desígnio de proteger a pessoa do trabalhador” (CATHARINO, José Martins. Tratado Jurídico do Salário. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1951, p. 263)

MARTINS CATHARINO, partindo do conceito legal, sublinha que insalubre é o que dá causa a doença, que gera perigo à saúde. O pressuposto da norma é a **inevitabilidade do trabalho em condições insalubres**, inerentes a muitas atividades. Sabido que é “melhor prevenir do que remediar”, contudo, na inviabilidade de se evitar ou erradicar as condições insalubres do labor, cabe o remédio.

A imperatividade do pagamento do adicional de insalubridade surge como medida compensatória ao desempenho de tais atividades.

A Constituição Federal expressamente previu acréscimo salarial para as atividades insalubres, entregando à legislação ordinária seu detalhamento:

“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;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;”

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Por sua vez, o art. 189 consolidado estabelece que a insalubridade abarcada por adicional é aquela que sacrifica a saúde do trabalhador acima de limites toleráveis:

“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”.

Incumbindo ao Ministério do Trabalho a definição desse quadro das atividades insalubres (art. 190 da CLT), a NR 15 da Portaria 3.214/78 do Trabalho, em seu Anexo 14, traz a relação das atividades e operações que envolvem agentes insalubres de origem biológica, tendo sido aprovado pela Portaria SSMT 12 de 12.11.1979, com a inclusão do parágrafo único:

AGENTES BIOLÓGICOS

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela **avaliação qualitativa**.

Insalubridade de grau máximo

Trabalho ou operações, em contato permanente com:

- **pacientes em isolamento por doenças infecto-contagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;**

- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pêlos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculose, brucelose, tuberculose);

- esgotos (galerias e tanques); e

- **lixo urbano** (coleta e industrialização).

Insalubridade de grau médio

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

- **hospitais**, serviços de emergência, enfermarias, **ambulatórios**, postos de vacinação e **outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados)**;

- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);

- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia (aplica-se somente ao pessoal técnico);

- cemitérios (exumação de corpos);

- estábulos e cavalariças; e

- resíduos de animais deteriorados

Parágrafo único. Contato permanente com pacientes, animais ou material infecto-contagante é o trabalho resultante da prestação de serviço contínuo e obrigatório, decorrente de exigência firmada no próprio contrato de trabalho, com exposição permanente aos agentes insalubres” (grifei).

Oportunas as observações extraídas da obra “Insalubridade e Periculosidade – aspectos técnicos e práticos”, escrita pelos Engenheiros de Segurança do Trabalho Tuffi Messias Saliba e Márcia Angelim Chaves Corrêa, já em sua 17ª edição:

“A Portaria n. 3.214, em se anexo 14, relacionou as atividades e operações que envolvem o contato permanente com agentes biológicos, divididas em dois grupos e caracterizadas como insalubres de graus máximo e médio.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

No grupo de insalubridade de grau máximo está o contato permanente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas e em isolamento; condição, portanto, imprescindível para que se gere o adicional de insalubridade.

(...)

Assim, a norma estabeleceu três condições para o enquadramento da atividade como insalubre de grau máximo: contato permanente, pacientes portadores de doenças infectocontagiosas e em isolamento (...)" (Insalubridade e Periculosidade: aspectos técnicos e práticos/ Tuffi Messias Saliba, Márcia Angelim Chaves Corrêa. - 17. ed.- São Paulo: LTr, 2019, pp. 139-140).

Importante destacar que apenas para o adicional de insalubridade em grau máximo é exigido o contato com "**pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas**", pois é justamente a natureza infectocontagiosa da doença que enseja o isolamento do paciente - também referido no Anexo 14.

Para a percepção do adicional de insalubridade em grau médio basta o contato com pacientes - contato que pode ser intermitente (Súmula 47/TST)-, em locais determinados - onde também estão incluídos ambulatórios, emergências, enfermarias e hospitais-, ou o contato com material infectocontagante. Note-se que a palavra "infecto-contagante" está no singular justamente porque qualifica apenas a palavra "material" - também no singular, enquanto a palavra "pacientes" se apresenta no plural, consoante emerge da própria norma: "Trabalhos e operações em contato permanente **com pacientes, animais ou com material infecto-contagante**" (anexo 14 da NR 15).

Nessa mesma linha, os Engenheiros de Segurança do Trabalho já citados, Tuffi Messias Saliba e Márcia Angelim Chaves Corrêa, destacam os aspectos exigidos ao deferimento do adicional de insalubridade em grau médio:

"No grupo de insalubridade de grau médio, a norma inscreve o contato com paciente, animais ou material infectocontagante, sem

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

condicionar a insalubridade a pacientes portadores de doenças infectocontagiosas. Assim sendo, quem procura um médico ou dentista, por exemplo, é um paciente que pode ou não ser portador de doença infectocontagiosa.

(...)

No grupo de insalubridade de grau médio, a norma estabelece o contato permanente com pacientes, animais ou material infectocontagante em hospitais, ambulatórios, enfermarias, entre outros, sem condicionar o requisito de o paciente se encontrar em isolamento devido a doença infectocontagiosa. Contudo, essa norma restringe o adicional de insalubridade somente ao pessoal que tem contato com pacientes ou com objetos de uso deles.

(...)

O anexo 14 menciona expressamente hospitais, enfermarias, ambulatórios e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana.

(...)

Cabe destacar que, de acordo com a Portaria n. 12, de 12.11.1979, o contato permanente com pacientes, animais ou material infectocontagante é a prestação de serviço contínuo, decorrente do próprio contrato de trabalho, com exposição permanente aos agentes insalubres. O contato intermitente equivale ao permanente para efeitos de caracterização da insalubridade, conforme entendimento da Súmula n. 47 do TST (Insalubridade e Periculosidade: aspectos técnicos e práticos/ Tuffi Messias Saliba, Márcia Angelim Chaves Corrêa. - 17. ed.- São Paulo: LTr, 2019, pp. 143-145).

Diferentemente da insalubridade por critérios quantitativos, a insalubridade por exposição a agentes biológicos, a que se refere o Anexo 14 da NR 15, **é de natureza qualitativa**, ou seja, não se submete a níveis de tolerância, tampouco é neutralizada com o uso de EPIs - que, no máximo, minimizam o risco:

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

“A análise da insalubridade por agentes biológicos é feita de maneira qualitativa, isto é, não há limites de tolerância fixados, o que torna a análise mais difícil e complexa.

(...) a insalubridade por agentes biológicos é inerente à atividade, isto é, não há eliminação com medidas aplicadas ao ambiente nem neutralização com o uso de EPIs. A adoção de sistema de ventilação e o uso de luvas, máscaras e outros equipamentos que evitem o contato com agentes biológicos podem apenas minimizar o risco” (Insalubridade e Periculosidade: aspectos técnicos e práticos/ Tuffi Messias Saliba, Márcia Angelim Chaves Corrêa. - 17. ed.- São Paulo: LTr, 2019, pp. 140;146).

Compete-nos, portanto, considerados os limites em que proposto este incidente de recurso repetitivo, verificar as peculiaridades das atribuições e do local de trabalho dos Agentes de Apoio Socioeducativo para a percepção, ou não, do adicional de insalubridade em razão do contato habitual com internos doentes ou material infectocontagioso - o que não afasta a possibilidade de ulterior análise por outros fatores estranhos aos limites deste feito.

4. JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Esta Corte já concluiu, em muitos momentos, em que a matéria foi submetida à SDI, por maioria, que não há suporte regulamentar para o deferimento do adicional de insalubridade, nos termos do Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, considerada a falta de equiparação do trabalho desenvolvido em centros de internação àquele desencadeado em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana:

RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE
- TRABALHO EM LOCAIS DESTINADOS AO ATENDIMENTO
SÓCIOEDUCATIVO DO MENOR INFRATOR - FUNDAÇÃO CASA -

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

NÃO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE NO ROL PREVISTO NO ANEXO 14 DA NR 15 DO MTE - ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 4, I, DA SBDI-1. 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". Sendo assim, além da constatação, por laudo pericial, do contato do empregado com agente insalubre, é necessário o enquadramento de sua atividade no rol taxativo contido no Anexo 14 da NR 15 do MTE. Posto isso, convém observar que esta Corte vem entendendo que o contato com pacientes ou materiais infecto-contagiosos em locais destinados ao atendimento sócioeducativo do menor infrator não se encontra previsto na referida norma, pelo que é **indevido o adicional de insalubridade**, sendo errônea a equiparação de tais ambientes com aqueles destinados a pacientes em isolamento, hospitais ou outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-RR - 1600-72.2009.5.15.0010 , Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 13/10/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 05/05/2017)

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM ADOLESCENTES INFRATORES EM LOCAIS DESTINADOS AO CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. **O contato com adolescentes infratores em locais destinados ao cumprimento de medida socioeducativa não se equipara ao trabalho realizado em contato permanente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas em isolamento ou em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, consoante o previsto no Anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho e Emprego.** Dessa forma, ante a ausência de enquadramento da atividade realizada no presente caso entre as insalubres previstas na lista elaborada pelo Ministério do Trabalho, é indevido o

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

adicional de insalubridade. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se dá provimento. "(E-ARR-2900-88.2012.5.02.0022, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 18/08/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 26/08/2016)

"1. AGRAVO. RECURSO DE EMBARGOS. FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM AGENTES BIOLÓGICOS. Ante a plausibilidade da contrariedade à Súmula 448 desta Corte, dá-se provimento ao Agravo para o amplo julgamento do Recurso de Embargos. 2. RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM ADOLESCENTES INFRATORES EM LOCAIS DESTINADOS AO CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. AUSÊNCIA DE ESTADO DE ISOLAMENTO. Ressalvados os casos em que comprovado o contato habitual com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, o que não é a hipótese, o **contato com adolescentes infratores em locais destinados ao cumprimento de medida socioeducativa não se equipara ao trabalho realizado em contato permanente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas em isolamento ou em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana**, consoante o previsto no Anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Dessa forma, ante a ausência de enquadramento da atividade realizada no presente caso entre as insalubres previstas na lista elaborada pelo Ministério do Trabalho, é indevido o adicional de insalubridade. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se dá provimento." (E-RR-4514-68.2010.5.02.0000, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 20/10/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 28/10/2016)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

RECURSO DE EMBARGOS. FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE DE SEGURANÇA. ATENDIMENTO AO MENOR INFRATOR. Malgrado a conclusão do laudo pericial pela caracterização da insalubridade devido à exposição a agentes biológicos (o autor realizava revistas corporais nos menores internos e manipulava material infecto-contagante), esta e. Subseção vem entendendo no sentido de que o estabelecimento destinado ao atendimento de adolescentes em cumprimento de medida socioeducativa não se equipara àqueles destinados a cuidados da saúde humana, tais como hospitais, ambulatórios, enfermarias ou similares. Logo, a atividade nele exercida não se insere na NR-15 da Portaria nº 3.214/78, não fazendo jus o agente de segurança ao adicional de insalubridade nos termos da Súmula nº 448/TST. Recurso conhecido por divergência jurisprudencial e não provido. (E-ED-RR-163000-84.2008.5.15.0025 Data de Julgamento: 09/10/2014, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 17/10/2014).

RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - TRABALHO EM LOCAIS DESTINADOS AO ATENDIMENTO SÓCIOEDUCATIVO DO MENOR INFRATOR - FUNDAÇÃO CASA - NÃO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE NO ROL PREVISTO NO ANEXO 14 DA NR 15 DO MTE - ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 4, I, DA SBDI-1. 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-. Sendo assim, além da constatação, por laudo pericial, do contato do empregado com agente insalubre, é necessário o enquadramento de sua atividade no rol taxativo contido no Anexo 14 da NR 15 do MTE. Posto isso, convém observar que esta Corte vem entendendo que o contato com internos em locais destinados ao atendimento socioeducativo do menor infrator não se encontra previsto na referida norma, pelo que é

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

indevido o adicional de insalubridade, sendo errônea a equiparação de tais ambientes com aqueles destinados a pacientes em isolamento, hospitais ou outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-RR-114800-83.2008.5.15.0142 , Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 10/04/2014, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 2/5/2014)

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE DE APOIO TÉCNICO. TRABALHO EM UNIDADE DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO AO MENOR INFRATOR (FUNDAÇÃO CASA). O contato do empregado com o menor infrator que está cumprindo medida socioeducativa em unidade de atendimento não se equipara àquele descrito no Anexo 14 da NR-15 do MTE, razão pela qual não enseja o direito ao adicional de insalubridade, nos termos da OJ nº 4 da SDI-1 do TST. Precedentes desta Subseção Especializada. Recurso de embargos conhecido e provido. (E-RR - 239200-09.2007.5.02.0065 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 15/08/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 23/8/2013)

"RECURSO DE EMBARGOS. AGENTE DE APOIO TÉCNICO. CENTRO DE ATENDIMENTO SÓCIO-EDUCATIVO AO ADOLESCENTE. CONTATO COM INTERNOS PORTADORES DE DOENÇAS INFECTO-CONTAGIOSAS. RECURSO DE REVISTA DA FUNDAÇÃO CASA CONHECIDO E PROVIDO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE INDEVIDO. Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 4 , I, da SBDI-1 do col. TST, o deferimento do adicional de insalubridade pressupõe o prévio enquadramento da atividade desenvolvida na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. Nesse sentido, **o contato dos profissionais com menores infratores que estão cumprindo medidas**

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

sócioeducativas, em unidades de internação, não pode ser equiparado ao contato dos profissionais da área de saúde com pacientes de hospitais, ambulatórios e postos de vacinação, descritos na NR 15, Anexo 14, da Portaria Ministerial n.º 3.214/78. Recurso de embargos conhecido e desprovido." (E-RR - 17200-11.2007.5.02.0061, Data de Julgamento: 2/5/2013, Relator: Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 10/5/2013.)

O posicionamento no sentido de que inviável o alcance do adicional de insalubridade aos agentes de apoio socioeducativo pelo contato com internos portadores de moléstias contagiosas também se encontra em julgados das Turmas:

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FUNDAÇÃO CASA. **AGENTE DE APOIO TÉCNICO SOCIOEDUCATIVO.** Esta Corte superior firmou entendimento no sentido de que o empregado da Fundação Casa que mantém contato com menor infrator que está cumprindo medida socioeducativa em unidade de atendimento não tem jus ao recebimento de adicional de insalubridade, porquanto tal **atividade não se assemelha à desenvolvida em hospitais e em outros estabelecimentos de saúde, não se enquadrando, portanto, nos termos do Anexo 14 da Norma Regulamentadora n.º 15 do Ministério do Trabalho e Emprego.** Precedentes. Agravo de Instrumento não provido." (AIRR-2845-31.2013.5.02.0046, Relator Desembargador Convocado: Marcelo Lamego Pertence, Data de Julgamento: 03/02/2016, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/02/2016)

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDEVIDO. FUNDAÇÃO CASA. UNIDADES DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO. Discute-se, no caso, se a reclamante que mantém contato direto com menores infratores, que estão cumprindo medidas socioeducativas em unidades de internação, tem direito ao adicional de insalubridade. Impõe como condição necessária ao deferimento do adicional de insalubridade que a atividade

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

insalubre esteja inserta na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, não bastando a sua constatação por laudo pericial. O Anexo 14 da Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho classifica como atividade insalubre, em grau médio, aquelas operações em que ocorre contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto contagiante em "hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana". Nesse contexto, a jurisprudência desta Corte tem entendido que **o contato dos profissionais com menores infratores nesses locais de atendimento sócio-educativo não pode ser equiparado àquele que ocorre em estabelecimentos destinados aos cuidados com a saúde humana, como os hospitais, os ambulatórios, os postos de vacinação**, razão pela qual não enseja o recebimento do adicional de insalubridade. Recurso de revista não conhecido." (RR-96700-66.2009.5.15.0006, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 24/08/2016, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/09/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FUNDAÇÃO CASA. AGENTE DE SEGURANÇA. Apesar de o laudo pericial concluir pela caracterização da insalubridade em grau médio por considerar que o empregado era exposto permanentemente a agentes biológicos, nos termos do Anexo 14 da NR 15 da Portaria 3.214/1978, o Tribunal a quo entendeu que as atividades desenvolvidas na função de **agente de segurança em centro de atendimento socioeducativo para adolescentes não pode ser equiparado a trabalho em contato permanente com pacientes ou com material infecto-contagante em estabelecimentos destinados a cuidados da saúde humana**, tais como hospitais, ambulatórios, enfermarias ou similares. Ressaltou ainda o fato de o autor trabalhar do lado de fora da unidade, realizando intervenções e revistas quando necessário, não exercendo, portanto, suas funções em área hospitalar, como enfermaria. Sendo assim, a decisão regional está de acordo com o entendimento firmado nesta c. Corte

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

no sentido de que o trabalho realizado em centros socioeducativos de atendimento a adolescentes não pode ser enquadrado nas atividades descritas no Anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho, a teor do que dispõe a Orientação Jurisprudencial 4 da SBDI-1. Precedentes, com a ressalva de entendimento do Relator. O recurso encontra óbice no artigo 896, § 4º, da CLT e na Súmula 333 do TST. Agravo de instrumento não provido. (AIRR - 234500-51.2007.5.02.0077, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 14/05/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/05/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA (APRESENTADO EM FACE DO TEOR DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 40/2016 DO TST). APELO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO NOVO CPC. DEDUÇÃO DA GRET DA CONDENAÇÃO AO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. MARCO INICIAL PARA COBRANÇA DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Demonstrada a contrariedade à Súmula n.º 448, I, do TST, dá-se parcial provimento ao Agravo de Instrumento. Agravo de Instrumento conhecido e parcialmente provido. RECURSO DE REVISTA. FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LOCAL DESTINADO AO ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO DO MENOR INFRATOR. Conforme jurisprudência sedimentada nesta Corte, **o trabalho exercido por agentes que mantêm contato com menores infratores em cumprimento de medidas socioeducativas, em unidades de internação, não se equipara àquele executado em estabelecimentos destinados aos cuidados com a saúde humana, como clínicas e hospitais**, previstos no Anexo 14 da NR 15 da Portaria n.º 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego. Indevido, pois, o adicional de insalubridade, por incidência da Súmula n.º 448, I, do TST (antiga OJ n.º 4 da SBDI-1). (...) Recurso de Revista conhecido e parcialmente provido. (RR-899-90.2013.5.15.0101, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 16/08/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/08/2017)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

"RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. FUNDAÇÃO CASA. ATIVIDADE NÃO PREVISTA NO ANEXO 14 DA NR 15 DO MTE. CONTRARIEDADE À SÚMULA Nº 448, ITEM I, DO TST. CONFIGURAÇÃO. I - O Tribunal de origem entendeu devido o adicional de insalubridade com esteio no laudo pericial, o qual constatou que o recorrido, na função de agente de apoio socioeducativo, mantinha contato com menores internos e realizava revistas nas celas de internação, concluindo pela exposição a agentes nocivos à saúde. II - **Não obstante a conclusão do laudo pericial, esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a atividade exercida pelo agente de apoio em locais destinados ao atendimento socioeducativo do menor infrator não se enquadra nas hipóteses descritas no Anexo nº 14 da NR 15 do MTE, porquanto não se assemelha à desenvolvida em hospitais e em outros estabelecimentos de saúde.** Precedentes desta Corte. III - Desse modo, avulta a convicção de que é indevido o adicional de insalubridade decorrente da atividade de apoio socioeducativo ao menor infrator, prestada em instituição destinada ao atendimento de adolescentes que cumprem medidas socioeducativas, por não se enquadrar nas hipóteses previstas no Anexo nº 14 da NR 15 do MTE. IV - Recurso de revista conhecido e provido." (RR-1988-61.2011.5.15.0088, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 19/10/2016, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/10/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. IN 40 DO TST. FUNDAÇÃO CASA. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM PACIENTES E COM AGENTES BIOLÓGICOS. UNIDADE DE INTERNAÇÃO DE MENORES INFRATORES. PROVIMENTO. Diante de provável contrariedade à Súmula 448, I, do TST, deve ser processado o recurso de revista para melhor exame. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA DA FUNDAÇÃO CASA IN 40 DO TST. ADICIONAL DE

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

INSALUBRIDADE. CONTATO COM PACIENTES E COM AGENTES BIOLÓGICOS. UNIDADE DE INTERNAÇÃO DE MENORES INFRATORES. Nos termos da Súmula 448, I, do TST, o deferimento do adicional de insalubridade pressupõe o prévio enquadramento da atividade desenvolvida na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. Assim, **não é possível equiparar a atividade do reclamante, com menores infratores que estão cumprindo medidas sócio-educativas, em unidades de internação, com a atividade dos profissionais da área de saúde que mantém contato com pacientes de hospitais, ambulatorios e postos de vacinação**, descrita na NR 15, Anexo 14, da Portaria Ministerial nº 3.214/78. Recurso de revista conhecido e provido. (ARR-157-88.2014.5.15.0082 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 19/04/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. IN 40 DO TST. FUNDAÇÃO CASA. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. UNIDADE DE INTERNAÇÃO DE MENORES INFRATORES. PROVIMENTO. Diante de provável contrariedade à Súmula 448, I, do TST, deve ser processado o recurso de revista para melhor exame. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA DA FUNDAÇÃO CASA. IN 40 DO TST. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. UNIDADE DE INTERNAÇÃO DE MENORES INFRATORES. Nos termos da Súmula 448, I, do TST, o deferimento do adicional de insalubridade pressupõe o prévio enquadramento da atividade desenvolvida na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. Assim, **não é possível equiparar a atividade do reclamante, com menores infratores que estão cumprindo medidas sócio-educativas, em unidades de internação, com a atividade dos profissionais da área de saúde que mantém contato com pacientes de hospitais, ambulatorios e postos de vacinação, descrita na NR 15, Anexo 14, da Portaria Ministerial nº 3.214/78**. Recurso de revista conhecido e provido. (...) (ARR-10204-91.2015.5.15.0113 , Relator Ministro:

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento:
30/08/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT
08/09/2017)

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FUNDAÇÃO CASA. CENTRO DE ASSISTÊNCIA AO ADOLESCENTE INFRATOR. LAUDO PERICIAL. **Esta Corte Superior entende que os centros de assistência ao adolescente infrator não se equiparam a hospitais e estabelecimentos destinados ao cuidado da saúde.** Desse modo, o simples contato com internos em entidades de atendimento socioeducativo não enseja o pagamento do adicional de insalubridade, porquanto tal atividade não está classificada como insalubre no Anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Incidência do item I da Súmula 448/TST. Recurso de revista conhecido e provido." (RR-1502-19.2012.5.15.0031 , Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 28/09/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

"FUNDAÇÃO CASA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LOCAL DESTINADO AO ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO DO MENOR INFRATOR - MERO CONTATO COM ADOLESCENTES INFRADORES. O Anexo 14 da Norma Regulamentar n.º 15, Portaria n.º 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, prevê o direito ao pagamento do adicional de insalubridade para o empregado em contato direto e permanente com pacientes ou com material infecto-contagante em hospitais e estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana. Todavia, o profissional que trabalha com menores infratores em centro de atendimento socioeducativo não se inclui na regra prevista na citada norma regulamentar, porque o local de trabalho não é equiparável a estabelecimentos de saúde humana e o contato com o agente insalubre é meramente eventual. Logo, o simples convívio com adolescentes infratores não gera direito ao adicional de insalubridade. Recurso de revista não

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

conhecido" (RR - 24100-59.2009.5.02.0022, Data de Julgamento: 17/4/2013, Relator: Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7.^a Turma, Data de Publicação: DEJT 26/4/2013).

"DA RECLAMANTE - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO 1. A C. SBDI-1 firmou o entendimento de que, para deferir o adicional de insalubridade, é necessário que a atividade insalubre esteja classificada na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, por meio de normas complementares. Nesse sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 4, I, da SBDI-1, convertida na Súmula nº 448, item I, do TST (cf. Resolução nº 194 de 19/5/2014). Precedentes. 2. Depreende-se do quadro fático delineado que a atividade desenvolvida pela Reclamante - agente de apoio socioeducativo em centro de atendimento socioeducativo destinado a menores infratores - não se enquadra naquelas descritas no Anexo nº 14 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, sendo incabível a concessão de adicional de insalubridade" (AIRR-250900-17.2008.5.02.0042, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 30/03/2016, 8^a Turma, Data de Publicação: DEJT 01/04/2016).

Contudo, noutras oportunidades, esta Corte concluiu pelo cabimento do adicional de insalubridade, à luz do Anexo 14 da NR 15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho, ante quadro fático regional retratando a rotina dos Agentes de Apoio Socioeducativo no exercício de suas atribuições ordinárias diretamente com os internos - por vezes portadores de moléstias até mesmo infectocontagiosas:

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.496/2007. EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE DE APOIO TÉCNICO. UNIDADES DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

FUNDAÇÃO CASA/SP. 1. Cinge-se a controvérsia em torno do direito a adicional de insalubridade do profissional que trabalha com menores em centro de atendimento socioeducativo em razão do contato com os detentos. 2. No caso, a egrégia Sétima Turma desta Corte Superior, ao examinar o tema "adicional de insalubridade - trabalho com adolescentes infratores, nas unidades de atendimento socioeducativo", afastou a alegação de contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1 e de ofensa aos dispositivos apontados pela Fundação em seu recurso de revista, sob o fundamento de que o laudo pericial teria reconhecido o contato permanente do reclamante com portadores de doenças infectocontagiosas. 3. Consignou que "a jurisprudência desta Corte tem se posicionado no sentido de não admitir a equiparação desse labor àquele desenvolvido em hospitais e outros estabelecimentos de saúde, para o fim de se caracterizar a insalubridade por contato com agentes biológicos, prevista no Anexo 14 da NR 15 do MTE, exceto quanto ficar comprovado o contato habitual com doentes ou com materiais infectocontagiosos, o que ficou demonstrado no presente caso". 4. De fato, esta colenda Corte Superior vem sedimentando o entendimento segundo o qual a referida classificação de atividade insalubre não se aplica ao profissional que trabalha com menores em centro de atendimento socioeducativo, por tratar-se de local não equiparável a hospitais e estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, ressalvados os casos em que comprovado o efetivo contato habitual com doentes e/ou materiais infecto-contagiantes. 5. Assim, uma vez constatada, na hipótese a habitualidade de contato com doentes, exigida pela NR nº 15, não há falar em contrariedade com Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1, convertida na Súmula nº 448, I, não se viabilizando o afastamento da classificação da atividade do embargado como insalubre. 6. Recurso de embargos de que se conhece e a que se nega provimento (E-RR-211700-48.2006.5.15.0062, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Publicado no DEJT de 30/06/2015).

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE PRESIDENTE DE TURMA QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. UNIDADE DE INTERNAÇÃO PARA MENORES. FUNDAÇÃO CASA SP. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. Além de incabível o conhecimento do recurso de embargos por violação de dispositivo de lei e da Constituição Federal, de igual modo improsperável é o pedido de reforma da decisão recorrida fundamentado em divergência jurisprudencial e contrariedade à antiga OJ 4 da SbDI-1 deste Tribunal. Os arestos paradigmas concluem indevido o pagamento do adicional de insalubridade a partir do disposto no Anexo 14 da NR nº 15 da Portaria nº 3.214/78 do MTE, descrevendo as atividades desempenhadas pelo profissional que trabalha com menores em centro de atendimento socioeducativo, o que não ocorreu no acórdão proferido pela 5ª Turma no presente feito, que apenas afirmou que a atividade exercida pela reclamante constava da relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e que a objeção da fundação reclamada no sentido de que a reclamante não estava exposta ao agente insalubre, demandaria o reexame de fatos e provas. De igual modo, não há como entender que a condenação no pagamento do adicional de insalubridade contrariou a OJ 4 da SbDI-1, atualmente cancelada em decorrência da sua conversão no item I da Súmula 448 do TST. No presente feito houve afirmação pelo Tribunal Regional, a partir de laudo pericial, de que a reclamante acompanhava menores inclusive nas saídas para atendimentos hospitalares e que alguns menores eram portadores de doenças infectocontagiosas, sem registro de eventualidade desse contato. Deve, pois, ser mantida a inadmissibilidade do recurso de embargos. Agravo não provido. (Ag-E-RR - 224400-36.2008.5.02.0066 , Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 16/06/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 24/06/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM PESSOAS COM

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

DOENÇAS INFECTOCONTAGIOSAS. AGENTES BIOLÓGICOS. ANEXO Nº 14 DA NR-15 DA PORTARIA 3.214/78 DO MTE. 1. A Corte de origem, com base no laudo pericial, condenou a reclamada ao pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, ao registro de que a reclamante, mantinha "contato, com agentes biológicos aptos a desencadear variadas afecções, não só pelo contato físico com adolescentes - portadores eventualmente de moléstias contagiosas - como também pelo manuseio de objetos e vestimentas usadas, sem esterilização e sem o emprego de adequados equipamentos de proteção individual". Valeu-se, para tanto, de precedente da e. Subseção 1 de Dissídios Individuais desta Corte, em que ficou consignado que "As atividades desempenhadas por educadora, desenvolvidas, segundo o Regional, mediante contato com agentes biológicos, infecto-contagiantes, porque inseridas nas hipóteses previstas no Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, geram direito à percepção de adicional de insalubridade". 2. Nesse contexto, em que a prova pericial é no sentido de que havia o **contato do autor com pessoas acometidas por doenças infectocontagiosas**, a conclusão do Tribunal Regional, pelo pagamento do adicional de insalubridade, não viola o art. 190 da CLT, tampouco contraria a OJ 04 da SDI-I do TST (atual Súmula 448, I, do TST). 3. Divergência jurisprudencial específica não demonstrada (Súmula 296 do TST). (TST-AIRR-2048-14.2012.5.02.0071, Data de Julgamento: 22/04/2015, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/05/2015)

RECURSO DE REVISTA ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO. O egrégio Tribunal Regional concluiu, com suporte na prova pericial, que **no desempenho das suas atividades, a reclamante mantinha contato com portadores de doenças infectocontagiosas que se encontravam em isolamento, caracterizando-se, assim, a insalubridade em grau máximo**. O contexto fático evidenciado no acórdão afasta a alegada contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 4, I, da SBDI-1, uma vez que fixado o adicional de insalubridade no grau estabelecido na Norma

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Regulamentadora nº 15, Anexo 14, da Portaria nº 3.214/78, do Ministério do Trabalho. Para concluir em sentido diverso, necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta fase recursal, a teor da Súmula nº 126. Recurso de revista não conhecido. (RR-41500-67.2007.5.15.0031, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 03/10/2011, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2011)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LOCAL DESTINADO AO ATENDIMENTO SÓCIOEDUCATIVO DO MENOR INFRATOR. AGENTE DE APOIO TÉCNICO. É de ser mantida a condenação da reclamada ao pagamento de adicional de insalubridade quando efetivamente constatado que o reclamante mantinha contato direto e físico com os menores portadores de doenças infectocontagiosas, consignando o perito que, na função de agente sócio educativo, o reclamante tinha como atribuição **acompanhar e permanecer com os adolescentes nas atividades da unidade durante todo o seu turno e fora dela, especialmente para acompanhamento e permanência em hospitais e clínicas**, estando em conformidade com que preceitua o anexo 14, da NR 15, das Normas Regulamentadoras de Segurança e Medicina do Trabalho. Recurso de revista não conhecido. (TST-ARR - 810-52.2010.5.02.0063, Data de Julgamento: 25/03/2015, Redator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/05/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO COM ADOLESCENTES INFRATORES NAS UNIDADES DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que o trabalho prestado em unidades de internação para adolescente autor de ato infracional não gera, por si só, o direito ao adicional de insalubridade, por não se equiparar ao desenvolvido em

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana. A exceção fica por conta dos casos em que se apura o contato com agentes insalubres, nos moldes definidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego, como, por exemplo, quando há contato permanente com menores portadores de doenças infectocontagiosas. Essa é a hipótese dos autos, já que, nos termos da prova pericial consignada no acórdão regional, o reclamante, **em razão das atividades desempenhadas, possuía "contato com pessoas portadoras de moléstias infectocontagiosas"** e não foram fornecidos EPI's. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR - 393-04.2011.5.15.0031, Data de Julgamento: 15/04/2015, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2015)

A divergência também existente nesta Corte Superior Trabalhista acerca do direito do Agente de Apoio Socioeducativo ao adicional de insalubridade também justifica o aprofundamento da análise no presente incidente de recurso repetitivo.

5. O CARGO AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO E O DIREITO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Com o Decreto nº 54.873 do Governo de São Paulo, de 06.10.2009, os antigos cargos de **agente de apoio técnico** e **agente de segurança** foram unificados em nova nomenclatura: **Agente de Apoio Socioeducativo**.

Então, repiso, a nova nomenclatura, "Agente de Apoio Socioeducativo", passou a englobar os antigos cargos de "agente de apoio técnico" e de "agente de segurança".

Inicialmente, destaco que todos os Centros da Fundação Casa necessariamente possuem setor dedicado aos atendimentos de saúde composto por **ambulatório, sala de atendimento médico ou consultório odontológico**, consoante emerge do "Caderno de Procedimentos de Segurança - Descrição das funções e atribuições dos Agentes de Apoio

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Socioeducativo”, disponível no próprio *site* da instituição no endereço <http://www.fundacaocasa.sp.gov.br/View.aspx?title=superintend%C3%Aancia-de-seguran%C3%A7a&d=19>:

“Atendimento – Saúde

Todo centro de atendimento possui local definido para que seja realizado o atendimento da área de saúde, sendo esse o ambulatório, a sala de atendimento médico ou consultório odontológico” (p. 23).

Do mesmo documento, extrai-se a obrigação contratual dos Agentes de Apoio Socioeducativo de acompanhar os internos nos atendimentos de saúde, dentro e fora, da Fundação Casa, inclusive durante todo o tempo em que durar eventual internação hospitalar:

“Atribuições

1. Acompanhar a rotina diária do adolescente, tanto no que se refere a sua higienização, alimentação, saúde, atividades diversas visando garantir a segurança.

(...)

3. Acompanhar os adolescentes em transferências, audiências, atendimento de saúde, atendimento hospitalar, atividades educacionais e sociais autorizadas, entre outras, havendo ou não escolta policial de acordo com a legislação” (p. 8).

4. Nos casos em que o adolescente necessitar permanecer internado em hospitais, o agente deverá acompanhá-lo durante todo o tempo que for necessário, não se ausentando do local e da guarda do adolescente.

O centro de atendimento deverá providenciar substituição ou apoio para o cumprimento de escala” (p. 21).

A atuação dos Agentes de Apoio Socioeducativo nos atendimentos de saúde, dentro e fora, da Fundação Casa decorre de

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

exigência expressa do "Caderno de Procedimentos de Segurança - Descrição das funções e atribuições dos Agentes de Apoio Socioeducativo":

“Atendimento – Saúde

(...) Tendo em vista os materiais utilizados pela área, o controle do número de jovens no espaço e **o acompanhamento dos jovens no atendimento são fundamentais para a segurança local.**

O agente deve seguir a agenda da área de saúde e ao encaminhar o jovem ao ambulatório/sala de atendimento/consultório odontológico deve:

1. Permanecer atento aos atendimentos de saúde **posicionando de modo a propiciar segurança ao adolescente e profissional**, preservando o sigilo do atendimento e somente **intervir após a solicitação do profissional, caso necessário contendo a ação agressiva do adolescente;**
2. **Verificar se o mesmo ingeriu a medicação em conjunto com o profissional que ministra a mesma;**
3. **Permanecer durante todo o período no acompanhamento do adolescente que ficar em observação no ambulatório do centro de atendimento;** (p. 23).

Cabe ressaltar, ainda, que há previsão expressa de atuação do Agente de Apoio Socioeducativo em caso de ausência da equipe de enfermagem na própria administração da medicação a ser entregue ao interno enfermo:

4. **Na ausência da equipe de enfermagem em determinados horários** as medicações deverão ser separadas, acondicionadas e identificadas pelo profissional de saúde com o nome do adolescente, nome da medicação e o horário a ser oferecida e entregues pela enfermagem ao funcionário delegado pelo diretor do centro mediante comunicação interna (CI). **O funcionário deverá entregar as medicações aos adolescentes no horário prescrito** certificando se tratar do adolescente correto e solicitar ao coordenador de equipe registro no Livro de Ocorrência do centro.

Importante: **a entrega de medicação pelo Agente de apoio socioeducativo deve ser em caráter excepcional**, tendo em vista que os

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

horários das medicações devem ser alinhados com os horários de funcionamento do ambulatório e agenda do CASA.

Na ausência da equipe de enfermagem no centro, caso algum jovem apresente demanda de saúde, deverá ser encaminhado ao Pronto Atendimento de referência e o plantão seguinte informar a enfermagem logo no início do próximo plantão. Caso a demanda seja uma questão de urgência e emergência (fratura que não seja possível o transporte pelos veículos da Fundação, convulsão, queda grave, envenenamento, queimadura grave, falta de ar, perda de consciência) que necessite apoio do SAMU/Bombeiros, acionar preferencialmente 192 ou 193 e comunicar a Sala de Situação de imediato, para contato com UAISA para acompanhamento do caso” (p. 23).

Uma das atribuições primordiais dos Agentes de Apoio Socioeducativo é a realização de revistas diárias, frequentes e minuciosas: revistas pessoais nos internos - antes e depois do ingresso em cada atividade/procedimento/atendimento-, revistas dos pertences dos internos, revistas nos visitantes, revistas nos demais empregados, revistas em todo o ambiente da Fundação Casa - aí incluídas as revistas nos banheiros (vasos sanitários, ralos, mictórios), além das revistas do próprio lixo, coleta e retirada desse lixo. Eis o teor do “Caderno de Procedimentos de Segurança - Descrição das funções e atribuições dos Agentes de Apoio Socioeducativo”, disponível no próprio site da instituição:

“Recepção e Acolhimento

(...)

F) Caso seja observado na revista algum aspecto de saúde ou caso tenham dúvidas quanto ao recebimento devido a alguma demanda de saúde, encaminhar o adolescente para atendimento de enfermagem no ambulatório” (p. 11).

“Em saídas externas obrigatórias e de saúde

(...)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Na saída realizar revista minuciosa na roupa, no adolescente e no veículo, no retorno encaminhar a documentação ao setor responsável (demais equipes), caso o servidor não permaneça o tempo todo da saída no acompanhamento do adolescente, orienta-se que se faça revista no retorno ao Centro (p. 21).

Nesse panorama, sublinho que a exposição dos agentes de apoio socioeducativo aos agentes biológicos insalubres se dá desde a recepção dos adolescentes no centro, onde há necessária e minuciosa revista, e perdura durante toda a prestação do labor – já que a revista no corpo dos adolescentes, em seus pertences, nos locais por eles habitados e em seus excrementos é atribuição frequente, independentemente do estado de saúde, consoante também evidenciam os destaques do “**Caderno - Conceito, Diretrizes e Procedimentos, da Superintendência de Segurança da Fundação Casa**” - juntado às fls. 992-1007 pelo expositor ADRIANO DA SILVA NEIVA na audiência pública (link do documento digital trazido à fl. 989), disponível também no site da Fundação Casa:

“Cabe aos Agentes de Apoio Socioeducativo garantir as boas condições de segurança, realizando **revistas periodicamente nas dependências** do Centro de Atendimento”. (p. 997)

6) “depois de revistados os quartos e recolhidos todos os adolescentes, dividir as equipes para **revistar** outros setores do Centro de Atendimento (quadra, circulações, **banheiros de visitantes**, etc);” (p. 1003)

“8) atentar-se para **revista e a retirada** (para fora do Centro de Atendimento) **de todo o lixo** .

A revista de ambientes é um procedimento preventivo na garantia da segurança e de um ambiente tranquilo em todos os Centros de Atendimentos. Cabe aos agentes de apoio socioeducativos, quando na **revista de ambiente rotineira**, realizá-las se atentando para não prejudicar a agenda multidisciplinar” (grifei - fl. 1003)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Esse caderno de procedimentos gerais designa ao coordenador de equipe, na revista do Centro de Atendimento, "dividir a equipe de segurança interna do Centro de Atendimento e designar a função de cada Agente de Apoio Socioeducativo na revista", bem como "possuir e criar ferramentas e equipamentos para melhor executar as revistas minuciosas" (fl. 1002).

Aludido documento, evidencia que a presença dos Agentes de Apoio Socioeducativo, nas revistas, é constante, assim como o caráter frequente e minucioso das revistas realizadas em todos os internos - enfermos ou sãos - e ambientes da instituição - incluindo o ambulatório.

Também na Audiência Pública, realizada na instrução do presente incidente de recurso repetitivo, houve o destaque por parte do expositor GERSON ARRA - Engenheiro em Segurança do Trabalho, Perito Judicial e Consultor em Segurança, Saúde e Meio Ambiente- acerca da submissão dos Agentes de Apoio Socioeducativos a agentes biológicos infectocontagiosos, aptos a ensejar a percepção do adicional de insalubridade, consoante emerge de trechos extraídos de sua exposição:

(...) "realiza vistoria nos dormitórios dos jovens infratores, examinando todos os utensílios de camas, roupas e lixo existente no local, inclusive dos banheiros".

(...) "há lençóis contaminados com secreção, alguns deles com mancha de sangue, e os banheiros são lixos biológicos das necessidades fisiológicas das pessoas".

(...) "não há como negar a exposição ao risco biológico".

Incumbe, portanto, aos Agentes de Apoio Socioeducativo:

1 - acompanhar constantemente os adolescentes internos - enfermos ou não;

2- acompanhar os adolescentes enfermos nos atendimentos de saúde realizados no ambulatório do Centro da Fundação Casa;

3- permanecer com o adolescente enfermo no período de hospitalização;

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

4- realizar o procedimento de todas as revistas - pessoais e ambientais;

5- realizar a revista pessoal nos internos, em seus pertences e em seus excrementos - estejam saudáveis ou doentes-, nos empregados da Fundação Casa e nos visitantes;

6- realizar a revista dos pertences dos internos - enfermos ou sãos - e a revista de todos os ambientes da Fundação Casa, incluindo a revista do ambulatório, sala de atendimento de saúde/ setor odontológico, dos banheiros coletivos dos internos e banheiros dos visitantes, a revista de todas as demais instalações sanitárias e a revista do próprio lixo coletivo;

7- a coleta do lixo produzido pelos internos - saudáveis ou doentes;

8- a retirada das roupas sujas usadas pelos internos - saudáveis ou doentes-, aí também incluída, além da indumentária, as roupas de cama e banho, que seguirão para a lavanderia.

Assim, repiso, além do necessário acompanhamento ao adolescente enfermo ou saudável, precipuamente nos atendimentos de saúde ambulatoriais e hospitalares, as atividades rotineiras desenvolvidas pelos Agentes de Apoio Socioeducativo envolvem revistas cotidianas em pertences, revista dos colchões, **revistas do lixo** do banheiro, revista dos ralos, revista dos mictórios, revista dos vasos sanitários, operando **contato permanente com lixo dos banheiros e instalações sanitárias usadas por adolescentes internos doentes ou saudáveis, além da necessária coleta do lixo produzido pelos internos** - medida de segurança expressamente exigida dos Agentes de Apoio Socioeducativo, conforme já evidenciado pelo Caderno da Superintendência de Segurança da Fundação Casa.

Como já transcrito, o Anexo 14 da Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho prevê o adicional de insalubridade, em grau médio, para "trabalhos e operações em contato permanente com pacientes (...) ou com material infecto-contagante, em (...) **ambulatórios** (...) e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados).

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Sublinha-se a existência necessária de ambulatórios nos Centros da Fundação Casa, a atribuição contratual do Agente de Apoio Socioeducativo de acompanhar o adolescente enfermo e com ele permanecer no atendimento ambulatorial, bem como, em caso de hospitalização, permanecer com o interno durante todo o período (observado, no término da jornada, ordem da escala de revezamento dos agentes de apoio socioeducativo e seus postos de trabalho).

Ao contrário do alegado pelo Procurador do Estado de São Paulo, Pedro Luiz Tiziotti, em audiência pública, o pagamento do adicional de insalubridade não estigmatiza os adolescentes internos de "doentes", mas visa a indenizar, mediante compensação, a exposição ao risco de adoecimento a que estão sujeitos os Agentes de Apoio Socioeducativo no cumprimento das missões do cargo e não a efetiva aquisição de doença.

Ademais, repiso, o fundamento do adicional é a exposição ao risco e não o adoecimento efetivo, consoante já sedimentado na jurisprudência deste Tribunal - destaque para o caso dos motoristas carreteiros:

"RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MOTORISTA CARRETEIRO. VIBRAÇÃO. ZONA "B". ISO 2631. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que é devido o adicional de insalubridade na hipótese em que comprovada a exposição à vibração situada na zona "B" da ISO 2631/97, que a classifica como de potencial risco à saúde do trabalhador, na forma prevista no Anexo 8 da NR 15 da Portaria 3.214/78. II. Ao manter a sentença que rejeitou a pretensão do Reclamante, motorista carreteiro, ao pagamento do adicional de insalubridade, por entender que "o nível de vibração estar na 'Região B' (Norma ISO 2631), significa apenas precauções em relação aos riscos potenciais à saúde, não podendo caracterizar a insalubridade", o Tribunal Regional violou o art. 192 da CLT. III. Demonstrada transcendência política da causa. IV. Recurso de revista de

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

que se conhece e a que se dá provimento " (RR-11765-16.2016.5.03.0028, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 18/06/2021).

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO A VIBRAÇÃO. REGIÃO OU ZONA "B" DA ISO 2631-1. POTENCIAL RISCO À SAÚDE. ANEXO 8 DA NR 15 DO MT. VERBA DEVIDA. De acordo com os arts. 190 e 195 da CLT e a Súmula 448/TST, o adicional de insalubridade exige não apenas a exposição do empregado ao agente insalubre, mas também o enquadramento da atividade pelo Ministério do Trabalho como nociva. Na hipótese, consta do acórdão recorrido que, no tocante à medição, de acordo com o perito, o reclamante esteve exposto a uma vibração média de 0,74 m/s². Este resultado apurado no ambiente de trabalho está situado na interface da Região ' B' , e indica potenciais riscos à saúde (laudo de id. aa1ad92, pág. 4)". A Corte de origem, por sua vez, reformou a sentença para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade, por assentar que a "mera potencialidade de o agente causar danos à saúde não é tida, em nosso ordenamento, como fator determinante do pagamento do adicional de insalubridade, ao contrário da periculosidade. Desse modo, não se cogita do direito à percepção da verba, caso os valores obtidos em perícia se situem nas regiões ' A' ou ' B' do gráfico constante do Anexo B da aludida ISO 2.631/1997, como neste caso. Somente os valores correspondentes à região ' C' são capazes de trazer riscos prováveis à saúde e, por isso, ensejar o pagamento do adicional". Todavia, a jurisprudência desta Corte vem decidindo no sentido de que é devido o adicional de insalubridade, em grau médio, na forma do Anexo 8 da NR 15 do MT, quando constatado, pela perícia técnica, que o Obreiro exerce suas atividades exposto à vibração situada na Região ou Zona "B", como definido pela Organização Internacional para a Normalização - ISO 2631-1, hipótese dos autos, conforme delineado no acórdão recorrido. Por fim, cumpre salientar, por cautela, que novas regras do Anexo 8 da NR nº 15, introduzidas pela Portaria MT nº 1.297/2014, não produzem efeito na hipótese dos autos, porquanto o vínculo de emprego se iniciou em período anterior, na vigência da redação original do Anexo 8 da NR 15 da Portaria nº 3.214/1978. Recurso

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

de revista conhecido e provido" (RR-11259-68.2015.5.03.0030, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 11/10/2019).

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DAS LEIS NOS 13.015/2014 E 13.105/2015 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016 DO TST. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE VIBRAÇÃO. ANEXO 8 DA NR 15 DA PORTARIA 3.214/1978 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, ALTERADO PELA PORTARIA Nº 1.297/2014. Esta Corte superior tem adotado o posicionamento de que, em relação ao período anterior à Portaria nº 1.297/2014 do Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, que alterou o Anexo 8 da Norma Regulamentar nº 15 da Portaria nº 3.214/78, ampliando os limites de exposição ocupacional diária à vibração, devem ser aplicados os limites previstos na ISO nº 2.631-1/1997. De acordo com o Anexo 8 da NR nº 15 da Portaria nº 3.214/1978 do Ministério do Trabalho e Emprego, a vibração suportada pelo obreiro (0,71 m/s²), situada na interface "B" da ISO nº 2631-1:1997, é considerada de potencial risco à saúde pela Organização Internacional para a Normalização - ISO, porquanto está acima dos limites de tolerância e é capaz de comprometer a saúde do trabalhador, razão pela qual é devido o pagamento do adicional de insalubridade no grau médio, na forma dos artigos 189, 190 e 192 da CLT e do item 3 da do Anexo nº 8 da NR nº 15. Nesse contexto, os limites de tolerância previstos na ISO nº 2.631-1/1997 devem ser aplicados ao contrato de trabalho do autor desde a sua admissão até a edição da Portaria nº 1.297/2014, em 14/8/2014, pois, como essa norma traz regras mais gravosas ao trabalhador, ampliando os limites de tolerância do agente "vibração", deve ser aplicada só a partir da sua entrada em vigor. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido" (ARR-10870-18.2015.5.03.0181, 2ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 30/11/2018).

Saliento que esta Corte Superior Trabalhista, na linha dos demais Tribunais do País, também reconhece a relevância do trabalho assistencial prestado pela Fundação Casa, mas não se pode deixar de reconhecer direitos de seus trabalhadores no cumprimento da nobre missão

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

institucional sob condições albergadas pelo ordenamento jurídico para a percepção do adicional de insalubridade.

Oportuno destacar que, na Ação Civil Pública 0000159-43.2012.5.02.0065, referida em audiência pública - que ainda está em fase de embargos de declaração em sede de recuso ordinário junto ao TRT da 2ª Região (acesso ao site em 27.8.2021)-, a questão da insalubridade foi examinada sob diferente viés, consoante se denota da respectiva sentença:

“DA INSUFICIÊNCIA DE MEDIDAS DE PROTEÇÃO CONTRA DOENÇAS INFECTOCONTAGIOSAS

Pelos relatos constantes nos autos, especialmente quando da realização da inspeção pelos auditores fiscais do trabalho, diversos agentes relataram terem contraído doenças no exercício da atividade profissional na reclamada.

Verificam-se relatos de funcionários que contraíram micoses, sarnas, conjuntivite, piolho, entretanto estes relatos não foram a maioria, tampouco se evidenciou a culpa da reclamada quanto as situações narradas.

Os profissionais da área da saúde tais como médicos, enfermeiros e auxiliares e técnicos de enfermagem, dentistas e aqueles que exercem funções de limpeza de banheiros e roupas (agentes de apoio operacional), recebem adicional de insalubridade.

Os demais empregados como agentes administrativos, encarregados da área administrativa, agentes educacionais, assistentes sociais, professores de educação física e pedagogos, assim como agentes de apoio socioeducativo não recebem o adicional, pois as demais funções não possuem funções que empenhem realização de procedimentos com exposição a agentes físicos, químicos e biológicos, desde que utilizem os equipamentos de proteção individual adequados, como ficou constatada da inspeção pelos auditores-fiscais.

Entretanto houve dúvida quanto à utilização do equipamento de proteção individual correto quando da inspeção pelos auditores-fiscais, eis que o PPRA de uma unidade constava a utilização de “luvas de látex” de forma genérica, e no mesmo documento constava também o uso de “luvas revestidas em PVC cano longo.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Assim, deverá a reclamada padronizar qual o tipo de luva deverá ser utilizado com o escopo de prevenir a exposição aos agentes nocivos à saúde dos trabalhadores da fundação ré, no prazo de 30 dias, fazendo a retificação junto aos PPRA's das unidades, no prazo de 180 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00.

Os demais pedidos são julgados improcedentes”.

Note-se que os agentes insalubres a que estão sujeitos os Agentes de Apoio Socioeducativo no desempenho das demandas atinentes à rotina do cargo, como o acompanhamento dos internos ao ambulatório (existente dentro do centro) e a hospitais, bem como a necessária permanência em tais ambientes - enfoque aqui tratado-, não foi abordado naquela ACP. Inclusive, houve o relato, na mencionada sentença transcrita, de que empregados da saúde e da limpeza, que tipicamente laboram em tais ambientes, já recebem adicional de insalubridade.

De qualquer forma, recorro aqui a lição de HUGO NIGRO MAZZILLI (*in* “A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses”, 20^a ed., São Paulo, 2007) acerca da **“coisa julgada em matéria de interesses transindividuais”**, sobretudo no que se refere aos direitos individuais homogêneos:

“(…) O CDC (que tem aplicação subsidiária para qualquer ação civil pública ou coletiva, e, portanto, se aplica à defesa de qualquer interesse transindividual mesmo que não se refira exclusivamente à defesa dos consumidores), - o CDC disciplinou de forma mais coerente e integrada o fenômeno da coisa julgada nas ações coletivas, fazendo-o de acordo com a natureza do interesse objetivado:

a) Interesses difusos (...);

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

b) **Interesses coletivos**¹ – a sentença será imutável ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe de lesados, exceto se a improcedência se der por falta de provas. Para beneficiar-se da coisa julgada formada em ação coletiva o, o autor de ação individual deverá ter requerido oportunamente sua suspensão; seus interesses individuais não serão prejudicados por eventual improcedência na ação coletiva, nem mesmo se a improcedência se fundar em motivo outro que não falta de provas. Como exemplo, tomemos uma ação civil pública ou coletiva, destinada a anular uma cláusula abusiva em contrato de adesão – a procedência criará um título executivo que beneficiará todos os lesados que integram o mesmo grupo;

c) **Interesses individuais homogêneos** – a sentença será imutável erga omnes só em caso de procedência, e beneficiará vítimas e sucessores. Para beneficiar-se da coisa julgada formada em ação coletiva, o autor de ação individual deverá ter requerido oportunamente sua suspensão. No caso, **essa extensão só ocorrerá *in utilibus*, isto é, se houver procedência. Havendo improcedência, os lesados individuais que não intervierem no processo coletivo como assistentes litisconsorciais poderão propor ações individuais; não na hipótese contrária.** Como exemplo, suponhamos uma ação civil pública ou coletiva que vise a obrigar o fabricante de um produto a substituir toda a série com defeito. Aqui, a procedência beneficiará os indivíduos lesados (destaquei – pp. 529-530).

Quanto à **“coisa julgada coletiva e as ações individuais”**, HUGO NIGRO MAZZILLI sublinha que, no caso de direitos individuais homogêneos – que são “interesses de grupo, categoria ou classe de pessoas determinadas ou determináveis, que compartilhem prejuízos divisíveis, de origem comum, normalmente oriundos das mesmas circunstâncias de fato” e que, em sentido lato, “não deixam de ser também interesses coletivos” (*op. cit.*, pp. 53-54), a coisa julgada em ação civil pública ou coletiva somente produz efeitos benéficos aos

¹ “Coletivos, em sentido estrito, são interesses transindividuais indivisíveis de um grupo determinado ou determinável de pessoas, reunidas por uma relação jurídica básica comum” (Mazzilli, *op. cit.*, p. 52).

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

titulares dos direitos - única exceção paira sobre os assistentes litisconsorciais:

“Diz a lei que a ação coletiva não induz litispendência ou coisa julgada em relação a ações individuais, salvo se versar interesses individuais homogêneos, quanto aos lesados que intervierem na ação; nem prejudicará direitos individuais diferenciados.

(...)

Sabemos, pois, que a improcedência da ação civil pública ou coletiva não prejudica o ajuizamento de ações individuais, salvo se o lesado tiver intervindo naquela como assistente litisconsorcial. E se a improcedência não se deu por falta de provas, e sim se fundamentou na inocorrência do evento danoso ou em autoria diversa?

Na ação civil pública ou coletiva, estão em jogo interesses transindividuais de pessoas substituídas processualmente no pólo ativo por legitimados de ofício. Assim, se essas ações forem julgadas procedentes, a imutabilidade do *decisum* ultrapassará as partes formais para beneficiar (e somente para beneficiar) toda a categoria, classe ou grupo de lesados. O fundamento da improcedência só importará para os co-legitimados coletivos, ou seja, para aferir se outra ação civil pública ou coletiva poderá ou não ser ajuizada (p. ex., no caso de improcedência por falta de provas, outra ação poderá ser proposta; por outro fundamento não). Mas, quanto aos lesados individuais, pouco importa o fundamento da improcedência: esta jamais prejudicará os lesados individuais, exceção feita aos que intervieram no processo coletivo na qualidade de assistentes litisconsorciais do autor” .

Assim, pouco importa se a sentença proferida na ação coletiva fundamentou-se na inocorrência do evento danoso ou em autoria diversa: a imutabilidade do *decisum* não prejudicará os lesados individuais que não tenham intervindo no processo coletivo, porque caso fosse o contrário, os lesados individuais teriam visto formar-se contra eles coisa julgada, sem que tivessem tido acesso à jurisdição” (destaquei - “A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

público e outros interesses”, 20ª ed., São Paulo, 2007, pp. 532-534).

Nessa linha, sublinho que entender as ações civis públicas e coletivas como instrumento de massacre em massa de direitos individuais homogêneos perverteria toda a lógica e a finalidade da tutela coletiva - que, na Justiça do Trabalho, é justamente a defesa e garantia de direitos trabalhistas transindividuais em larga escala.

Nesse contexto, a coisa julgada formada naquela ação civil pública somente poderia atingir de forma negativa eventuais agentes de apoio socioeducativo que tivessem atuado lá como assistentes litisconsorciais; os demais agentes de apoio socioeducativo apenas podem ser tocados pelos efeitos positivos dessa tutela coletiva.

Ademais, o reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade é o mínimo que se pode conferir ao trabalho dos agentes de Apoio Socioeducativo, apesar do afirmado pelo Engenheiro de Produção, Mecânica e Segurança do Trabalho e Perito Judicial, Alessandro Mazaro, no sentido de que “o pagamento não vai atenuar os riscos, não vai garantir a não contaminação, não vai garantir sequer o reparo da saúde do trabalhador que pode ser contaminado, mesmo porque o reparo e o valor que ele recebe são insuficientes para pagar qualquer convênio médico” .

Importante destacar o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335, em Repercussão Geral, que reconhece o direito à aposentadoria especial (em caso de ruído), por reconhecer que o EPI não neutraliza a totalidade dos riscos de danos à saúde. Apesar de tratar de demanda previdenciária, vários fundamentos podem ser aplicáveis aqui para se concluir que, mesmo nos casos de uso de EPI, não se neutraliza integralmente os riscos da aquisição de doenças decorrentes da exposição a determinados agentes nocivos nos ambientes de trabalho. Extraio do voto do Relator, Min Luiz Fux:

“Para o julgamento da causa, há que se ter em mente que a todos os trabalhadores é assegurado, constitucionalmente, exercer suas funções em ambiente saudável e seguro (arts. 193 e 225, CRFB/88).

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Topograficamente localizados no Capítulos dos Direitos Sociais, os direitos dos trabalhadores ainda contam com a disposição da necessidade de perseguir-se, sempre, melhorias das condições de trabalho, sendo um direito à “*redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança*” (art. 7º, XXII, CRFB/88). Inegável a conclusão de que, se é um direito do trabalhador, conseqüentemente também é a obrigação do Estado de intervir para assegurar o seu cumprimento.

A maioria dos países desenvolvidos no âmbito das políticas públicas avançadas (respeito à conscientização e à cobrança do Governo pela população), a preocupação quanto à segurança e condições ambientais de trabalho resume-se, genericamente, à seguinte evolução: num primeiro momento, recorre-se à utilização de tecnologia e investimentos em pesquisas científicas para que a evolução ocorra no próprio ambiente de trabalho (e. g., substituição do maquinário, evolução da tecnologia, troca da matéria-prima, robotização das atividades prejudiciais), e, após, não encontrando forma segura de eliminação do risco provocado pela atividade no ambiente, não raro é o banimento desta atividade.

Nesse contexto, percebe-se, a partir de uma análise da evolução histórica, que, num primeiro momento, cabia às próprias empresas a assunção dos riscos da atividade e a responsabilidade pelas conseqüências das enfermidades e acidentes sofridos pelos trabalhadores, já que dependia delas a manutenção de ambientes de trabalho saudáveis e seguros. Por outro lado, o Estado era responsável pelo estabelecimento de normas reguladoras, regras de prevenção e melhoria do ambiente de trabalho, além da fiscalização e a punição das empresas, quando houvesse seu descumprimento, com o devido estabelecimento de compensação pelo dano causado.

Entretanto, internamente, adotou-se o que podemos chamar de comercialização da saúde dos trabalhadores. Vale dizer, **muito embora houvesse a previsão de que não seria permitido a quem quer que fosse expor a integridade física e a saúde do trabalhador a agentes nocivos, tal situação era permitida caso houvesse uma compensação financeira para o empregado.** Por sinal, a experiência demonstra que a concessão de aposentadoria especial, com redução do tempo de contribuição, não tem

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

produzido o efeito esperado, ou seja, o de induzir as empresas a investirem em prevenção para reduzir os riscos do ambiente de trabalho.

O problema se torna ainda maior ao levarmos em conta o inegável apoio da situação pelos próprios empregados, pois grande parte deles, pela desinformação, não se preocupa com os enormes e indisponíveis benefícios que teriam com uma providência de eliminação completa dos riscos, mas, comumente, pensam somente na possível redução de seus vencimentos e no aumento do tempo para se aposentar. Nesse aspecto, é válido ressaltar que **algumas atividades realmente não permitem, segundo a tecnologia hoje disponível, a superação do entrave da insalubridade, justificando a aplicação das políticas preventivas e compensatórias vigentes, e a consequente manutenção do status quo, já que são indispensáveis para o desenvolvimento da sociedade.**

Porém, isso não quer dizer, e essa é a mensagem relevante, que **não se deve abrir mão de perseverar na elisão de todo e qualquer labor que se afigure prejudicial à saúde humana, especialmente aquelas sabidamente carregadas de risco à própria vida do trabalhador** (amianto e outros produtos reconhecidamente cancerígenos, v.g.), **ainda que se admita a impossibilidade de seu integral alcance, em muitos dos casos.** Dessarte, insta esclarecer que **a eliminação das atividades nocivas deve ser a meta “mor” da Sociedade** - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem se debruçar incessantemente na preocupação com a saúde dos trabalhadores, como exige a Constituição da República ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana, a valorização social do trabalho e a preservação da vida e da saúde.

A ideologia firmada pelo Poder Público permite que os caminhos seguidos podem ser sintetizados em algumas vertentes: (i) a instituição de adicionais de insalubridade e de periculosidade a serem pagos pelas empresas; (ii) a instituição da aposentadoria especial, que reduziu o tempo de trabalho necessário para poder se aposentar daqueles que laboram expostos a agentes nocivos; e (iii) a adoção de medidas aptas a conjurar a nocividade do trabalho, de cunho individual – Equipamentos de Proteção Individual – e de cunho coletivo – Equipamentos de Proteção Coletiva” (destaquei - ARE 664335, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL -
MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015).

Logo, **“a eliminação das atividades nocivas deve ser a meta “mor” da Sociedade”, contudo “algumas atividades realmente não permitem, segundo a tecnologia hoje disponível, a superação do entrave da insalubridade, justificando a aplicação das políticas preventivas e compensatórias vigentes”** – caso do adicional de insalubridade para os agentes de apoio socioeducativo, que ostentam atividades-deveres indelegáveis, que constantemente os expõem a risco de adoecimento.

Analisada amplamente a controvérsia, inafastável a conclusão de que, à luz do Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, as atribuições do cargo de Agente de Apoio Socioeducativo promovem o contato com agentes biológicos insalubres – pois deriva de suas atribuições diretas o acompanhamento aos internos em toda situação – nos atendimentos no Ambulatório (existente em cada unidade da Fundação Casa), nos atendimentos de saúde realizados em local externo e nas hospitalizações (caso em que devido o acompanhamento constante e ininterrupto pelo número de agentes de apoio socioeducativo necessários durante todo o período em que o interno ficar hospitalizado).

Nesse contexto, **restando comprovado o desenvolvimento pelos agentes de Apoio Socioeducativos de suas atribuições em ambulatórios (existentes em nos centros da Fundação Casa), em contato com os pacientes (internos enfermos), bem como com manuseio de objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados (manuseio ocorrido também nas necessárias revistas)-, é inarredável o reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade sob tais com fundamentos, na forma do artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal, do artigo 192 da CLT, do Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho.**

6. COMPENSAÇÃO

A Fundação Casa requer, em caso de reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade, a compensação do adicional com a Gratificação por Regime Especial de Trabalho, alegando que “a finalidade

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

é a compensação pelo trabalho especial, de modo que, a cumulação acarretaria o 'bis in idem'". Alega que "justamente por tratar-se de uma Autarquia Fundacional cujo fim precípua é o cumprimento da medida socioeducativa de internação, todos os funcionários recebem uma Gratificação por Regime Especial de Trabalho no importe de 30% sobre seu salário, como acréscimo salarial em razão da atividade fim que esta Fundação Pública está obrigada por lei a desempenhar".

Sem razão.

Admitido pela Fundação Casa que a *Gratificação por Regime Especial de Trabalho* é paga a todos os empregados da Fundação Casa, considerada apenas a atividade fim da instituição, independentemente da função desenvolvida ou do cargo ocupado, não se verifica a identidade de natureza para a pretendida compensação com o adicional de insalubridade ora reconhecido aos Agentes de Apoio Socioeducativo.

Inclusive, esse foi o posicionamento desta Corte nas vezes em que enfrentou questão similar, atinente ao adicional de periculosidade:

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. COMPENSAÇÃO. GRATIFICAÇÃO POR REGIME ESPECIAL DE TRABALHO E ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. No caso, é impossível divisar violação do art. 193, § 3º, da CLT, porquanto não identificada a mesma natureza jurídica da gratificação por regime especial de trabalho e do adicional de periculosidade. Agravo de instrumento conhecido e não provido (ARR - 11639-83.2014.5.15.0033 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 02/08/2017, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/08/2017).

RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FUNDAÇÃO CASA/SP. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE COM BASE NO ARTIGO 193, II, DA CLT (LEI Nº 12.740/2012 E PORTARIA Nº 1.885/2013). (...) GRATIFICAÇÃO DE REGIME ESPECIAL. 1 - Quanto à

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

matéria, o recurso de revista da reclamada veio fundado apenas em divergência jurisprudencial. Todavia, o aresto colacionado não serve ao intuito de demonstrar divergência jurisprudencial, nos termos da Súmula nº 296 desta Corte e do art. 896, § 8º, da CLT, porquanto não traz a premissa fática constante do acórdão ora recorrido, no sentido de que a reclamada não comprovou que Gratificação por Regime Especial de Trabalho (GRET) ostente a mesma natureza que o adicional de periculosidade isto é, decorre da exposição a perigo. 3 - Recurso de revista de que não se conhece. (...) (RR - 10831-42.2014.5.15.0142 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 28/06/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2017)

I - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. (...) AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. FUNDAÇÃO CASA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEDUÇÃO DA GRATIFICAÇÃO POR REGIME ESPECIAL DE TRABALHO - GRET. 1 - O recurso de revista foi interposto na vigência da Lei n.º 13015/2014 e, no tópico das razões recursais referentes ao pedido de compensação da gratificação GRET com o adicional de periculosidade deferido nestes autos, não houve indicação do trecho do acórdão do TRT que demonstraria o prequestionamento da matéria impugnada, sendo materialmente impossível o confronto analítico, de modo que não foi atendido o disposto no art. 896, § 1.º-A, I e III, da CLT. 2 - Registre-se que somente no início das razões recursais foi citado o inteiro teor do acórdão recorrido e, ainda que se cogitasse de aproveitar a referida transcrição para resolver este tema, subsistiria que na transcrição o TRT somente afirma que "o pagamento de gratificação por Regime Especial de Trabalho não afasta o direito à parcela ora analisada, uma vez que os institutos não se confundem", ou seja, não há esclarecimento e delimitação sobre a real natureza jurídica da GRET (origem normativa e disciplina da parcela), não havendo como se chegar a conclusão contrária nesta instância extraordinária neste particular (Súmula nº 126 do TST), e, portanto, não havendo como seguir no debate sobre o pedido de compensação com

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

adicional de periculosidade. 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (ARR - 11793-92.2014.5.15.0133 , Redatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 21/06/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/06/2017)

Indefiro, portanto, a compensação, o abatimento e a exclusão.

7. AMICUS CURIAE. FORMULAÇÃO DE PEDIDO

A Fundação FASE/RS, em sua manifestação, na condição de *amicus curiae*, também requereu a aplicação do §3º do art. 193, alegando que "todos os empregados - ainda que não substituídos processualmente pela Associação dos Funcionários da FEBEM - AFUFE -, mesmo os admitidos após os acordos, passaram a receber a verba denominada adicional de penosidade, observado o percentual aplicável ao estabelecimento ou setor em que cada um deles trabalhasse". Aduziu que "no ano de 2010, a FASE e o Sindicato (SEMAPI) firmaram Acordo Coletivo sobre o adicional de penosidade, no qual foi renovada a condição de não-cumulatividade do adicional de penosidade com os adicionais de insalubridade e periculosidade".

Sem êxito.

A ampliação objetiva do debate por *amicus curiae* já foi apreciada pelo STF e rejeitada, consoante se denota da ementa da ADPF 187/DF:

“(…) *AMICUS CURIAE*” – INTERVENÇÃO PROCESSUAL EM SEDE DE ADPF – ADMISSIBILIDADE – PLURALIZAÇÃO DO DEBATE CONSTITUCIONAL E A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL – DOUTRINA – PRECEDENTES - PRETENDIDA AMPLIAÇÃO, POR INICIATIVA DESSE COLABORADOR PROCESSUAL, DO OBJETO DA DEMANDA PARA, NESTA, MEDIANTE ADITAMENTO, INTRODUIR O TEMA DO USO RITUAL DE PLANTAS ALUCINÓGENAS E DE

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

DROGAS ILÍCITAS EM CELEBRAÇÕES LITÚRGICAS, A SER ANALISADO SOB A ÉGIDE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE RELIGIOSA – MATÉRIA JÁ VEICULADA NA CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS, DE 1971 (Artigo 32, n. 4), DISCIPLINADA NA RESOLUÇÃO CONAD Nº 1/2010 E PREVISTA NA VIGENTE LEI DE DROGAS (Lei nº 11.343/2006, art. 2º, “caput”, “in fine”) – **IMPOSSIBILIDADE, NO ENTANTO, DESSE ADITAMENTO OBJETIVO PROPOSTO PELO “AMICUS CURIAE” – DISCUSSÃO SOBRE A (DESEJÁVEL) AMPLIAÇÃO DOS PODERES PROCESSUAIS DO “AMICUS CURIAE” – NECESSIDADE DE VALORIZAR-SE, SOB PERSPECTIVA EMINENTEMENTE PLURALÍSTICA, O SENTIDO DEMOCRÁTICO E LEGITIMADOR DA PARTICIPAÇÃO FORMAL DO “AMICUS CURIAE” NOS PROCESSOS DE FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA** (destaquei – ADPF 187/DF, Relator Min. Celso de Mello., DJe 29.05.2014).

Ainda que se entendesse cabível a dedução de pedido por parte do *amicus curiae*, inviável a compensação pretendida pela Fundação FASE do adicional de insalubridade - ora reconhecido - com o adicional de penosidade - que alega já alcançado pela instituição a todos seus empregados. O adicional de penosidade, constitucionalmente previsto e, até hoje, não regulamentado pelo legislador ordinário, tem origem no labor penoso, enquanto o adicional de insalubridade relaciona-se ao trabalho insalubre. Ostentando, portanto, tais adicionais naturezas distintas, não cabe falar em aplicação do §3º do art. 193 da CLT.

Saliento, por oportuno, que o §2º do art. 193 da CLT, prevê apenas a opção pelo adicional de insalubridade em detrimento do adicional de periculosidade - nada mencionando quanto ao adicional de penosidade. Nesse sentido, destaco julgados das oportunidades em que a matéria foi trazida a enfrentamento nesta Corte:

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/14. FASE ADICIONAL DE PENOSIDADE INSTITUÍDO POR NORMA REGULAMENTAR. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Ante possível violação do art. 7º, XXIII, da CF, provê-se o agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/14. ADICIONAL DE PENOSIDADE INSTITUÍDO POR NORMA REGULAMENTAR. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário da reclamante que pretendia a cumulação dos adicionais de penosidade e insalubridade, sob o fundamento de que a norma interna que instituiu o adicional de penosidade expressamente determina que o empregado faça opção entre o adicional de penosidade e o de insalubridade ou periculosidade. Registra-se que o direito ao pagamento do adicional de insalubridade encontra-se assegurado no artigo 192, da CLT, que constitui norma de ordem pública, relacionada às condições de trabalho insalubres acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, por conseguinte, que exerce atividades nocivas à saúde. O artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal garante aos trabalhadores o adicional de remuneração para as atividades perigosas, insalubres e em jornada extraordinária, na forma da lei. Trata-se, no âmbito dos direitos fundamentais, de situação diferenciada de trabalho para a qual se impõe tratamento distinto. O direito fundamental ao adicional de penosidade reclama regulamentação, mas o ente responsável pela positivação jurídica, seja o Estado, sejam os próprios atores sociais, não podem regulamentá-lo de modo a sacrificarem a máxima efetividade que é característica dos direitos fundamentais. Não cabe, nessa perspectiva, condicionar o exercício desse direito à não fruição de qualquer outro direito. Assim, merece reforma a decisão regional, pois afigura-se inadmissível a transação que importe renúncia a direito previsto em norma constitucional e trabalhista de caráter cogente, com manifesto prejuízo para o empregado. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 150-45.2015.5.04.0801 , Relator

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 08/08/2018, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018)

"ADICIONAL DE PENOSIDADE INSTITUÍDO POR NORMA REGULAMENTAR. CUMULAÇÃO COM O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. POSSIBILIDADE. A Corte regional entendeu que, na hipótese em análise, embora a reclamante tenha optado pelo recebimento apenas do adicional de penosidade, considerou "nula a opção em tela, pois a sua disponibilização, em tais termos, pela empregadora, importou em ato destinado a impedir a aplicação dos preceitos trabalhistas, a teor do que dispõe o artigo 9º da CLT", além de que "a escolha procedida pela reclamante acabou por representar verdadeiro prejuízo financeiro à trabalhadora". No que diz respeito à possibilidade jurídica de cumulação dos adicionais de insalubridade e penosidade, a decisão recorrida foi fundada no "entendimento de que o art. 193, § 2º, da CLT não foi recepcionado pela Constituição Federal, bem como em razão da ratificação pelo Estado brasileiro da Convenção 155 da OIT, a qual, dentre outras obrigações, estabelece a de 'exigir-se dos empregadores que, na medida em que seja razoável e factível, garantam que os lugares de trabalho (...) que estejam sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores' ". Inicialmente, quanto a validade, ou não, da opção firmada pela reclamante relativa ao recebimento apenas do adicional de penosidade, destaca-se que, embora, na situação em análise, conste, da decisão recorrida, a ausência de "qualquer alegação, quiçá prova, de vício de consentimento na declaração citada", esta mostra-se no todo inválida. Isso porque, na forma do artigo 444 da CLT, invocado pela reclamada como violado, a livre estipulação das contratações realizadas pelas partes integrantes do pacto laboral somente são válidas desde que não "contravenha às disposições de proteção ao trabalho". Na situação em apreço, verifica-se que não houve efetiva opção realizada pela reclamante, mas verdadeira renúncia de direito irrenunciável, que visa à proteção da saúde, da segurança e da higiene do trabalho (artigo 7º, XXII, da Constituição Federal), visto que simplesmente abriu mão do recebimento do adicional de insalubridade, sem

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

receber nenhuma contrapartida, implicando, assim, apenas prejuízo à sua remuneração. Insta salientar que diante do princípio da proteção e da posição de hipossuficiência do trabalhador, que possui apenas sua força de trabalho para garantir sua subsistência e a de sua família, não é demais presumir que tal opção se deu mediante coação da perda do emprego, o que justificaria, apenas no campo dos fatos, a atitude da reclamante de abdicar dos direitos que, em tese, lhe assistiam, porém, eiva de total nulidade o ato praticado. No que diz respeito à possibilidade de percebimento cumulado dos adicionais de insalubridade e penosidade, destaca-se que, embora o entendimento desta Corte superior seja diverso o do adotado pela Corte regional, no que diz respeito ao recepcionamento do artigo 193, § 2º, da CLT pela Constituição, conforme recente julgamento da SbDI-1, proferido nos autos do Processo nº E-RR-443-80.2013.5.04.0026 e publicado no DEJT 10/6/2016, em que se firmou o posicionamento da impossibilidade de cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, a situação ora em análise é diversa. Primeiramente porque o adicional de penosidade em análise possui previsão em norma regulamentar da empresa, sendo assim devido à reclamante, por integrar seu contrato de trabalho. Por outro lado, o adicional de insalubridade vindicado nesta demanda possui previsão legal e trata-se de direito irrenunciável, e, uma vez observado o labor em condições insalubres, é devido o respectivo pagamento. Nesse ponto, a previsão contida no artigo 193, § 2º, da CLT, embora constitucional, é inaplicável ao caso em análise, visto que esse dispositivo veda a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, silenciando quanto ao adicional de penosidade instituído por norma regulamentar, como mencionado (precedentes). Recurso de revista não conhecido. (RR - 1002-77.2011.5.04.0003, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 04/08/2017)

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COM ADICIONAL DE PENOSIDADE DE ORIGEM REGULAMENTAR. POSSIBILIDADE. Diante de potencial violação do art. 7º, XXIII, da Constituição Federal, merece processamento o recurso de revista. Agravo de instrumento

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

conhecido e provido. II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nºs 13.015/2014 E 13.105/2015. (...) CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COM ADICIONAL DE PENOSIDADE DE ORIGEM REGULAMENTAR. POSSIBILIDADE. 2.1. Não há vedação legal à percepção cumulada dos adicionais de insalubridade e de penosidade, de origem regulamentar. 2.2. É inválida a disposição de norma interna que implica renúncia ao adicional de insalubridade para os empregados que optem por receber o adicional de penosidade, diante do disposto nos arts. 7º, XXIII, da Constituição Federal e 192, "caput", da CLT, que asseguram a percepção do benefício para o trabalhador que exerce atividade insalubre. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido." (RR - 1123-97.2014.5.04.0101 , Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, DEJT 23/06/2017)

"RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PENOSIDADE. POSSIBILIDADE. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, XXIII, garantiu de forma plena o direito ao recebimento dos adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade. No caso dos autos, discute-se a possibilidade da Cumulação dos adicionais de insalubridade e penosidade e se ela se justifica em virtude de os fatos geradores dos direitos serem diversos. Não se há de falar em *bis in idem*. No caso da insalubridade, o bem tutelado é a saúde do obreiro, haja vista as condições nocivas presentes no meio ambiente de trabalho; já a penosidade, consoante registrado no acórdão Regional, resultou de norma interna, instituída por meio do Ato 007/90 da Diretoria. Assim, é inválida norma de origem regulamentar que implica renúncia ao adicional de insalubridade, que possui origem legal, para os empregados optantes à percepção do adicional de penosidade, em virtude da natureza indisponível do primeiro, em razão da exposição do empregado a agentes insalutíferos. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento." (RR-1015-49.2011.5.04.0012, Rel. Min.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, DEJT de 3/2/2017)

"RECURSO DE REVISTA - PROCESSO SOB VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 – CUMULAÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COM O ADICIONAL DE PENOSIDADE - POSSIBILIDADE. O fato do adicional de penosidade ter origem em ato normativo da empresa reclamada, não constitui obstáculo legal à sua percepção de forma cumulada com o adicional de insalubridade, o qual possui previsão legal. Os arts. 7º, XXIII, da Constituição Federal e 192, *caput*, da CLT, asseguram a percepção do adicional de insalubridade ao trabalhador que exerce atividades nocivas à saúde. Sendo assim, é inválida a disposição de norma interna que importa renúncia do adicional de insalubridade para os empregados que optaram por receber o adicional de penosidade. A vedação imposta na norma interna à cumulação afigura-se inválida diante do que estabelecem os aludidos dispositivos. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido." (RR-158-19.2015.5.04.0802, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 9/9/2016)

"RECURSO DE REVISTA. ADICIONAIS DE PENOSIDADE E INSALUBRIDADE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DE DIREITOS. Norma interna instituída pelo empregador, por meio da qual se impõe ao empregado sujeito a condições insalubres a obrigação de optar pela percepção do adicional de Insalubridade ou de penosidade, constitui-se em verdadeira cláusula de renúncia a direito indisponível assegurado a todo obreiro exposto a agentes insalutíferos. Decorrendo o direito ao adicional de penosidade do exercício de liberalidade do empregador e estando o obreiro exposto a agentes insalubres, não impedimento legal que impeça a percepção cumulativa de ambos os adicionais. Precedentes. Recurso de Revista conhecido e provido." (RR-315-24.2012.5.04.0017, Rel. Desembargador Conv. Marcelo Lamego Pertence, 1ª Turma, DEJT de 4/9/2015)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

"RECURSO DE REVISTA. ADICIONAIS DE PENOSIDADE E INSALUBRIDADE. PAGAMENTO CUMULATIVO. POSSIBILIDADE. Possui conteúdo renunciatório de direito indisponível norma interna de empresa que prever o pagamento do adicional de penosidade aos empregados, inviabilizando o recebimento de outros adicionais, acaso devidos. Isto porque possuindo o adicional de insalubridade natureza indisponível, norma autônoma não pode substituir o seu pagamento por outra parcela, no caso, o adicional de penosidade, até mesmo por possuírem fatos geradores diversos. Portanto, a possibilidade de cumulação dos adicionais se justifica por terem origem em requisitos e situações fáticas diversas. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido." (RR-1016-43.2011.5.04.0009, Rel. Desembargador Conv. Arnaldo Boson Paes, 7ª Turma, DEJT de 27/2/2015)

"RECURSO DE REVISTA. 1. ADICIONAL DE PENOSIDADE. CUMULAÇÃO COM ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Infere-se dos autos que a norma interna da Reclamada, que instituiu o adicional de penosidade, não conceituou ou enumerou quais atividades ensejariam o pagamento da parcela, designação necessária, à minguada de tipificação legal no campo trabalhista. Na realidade, o que a norma interna, descrita no acórdão recorrido, expressamente consigna é que a -opção- do empregado à percepção do adicional de penosidade inviabilizaria o pagamento dos demais adicionais (periculosidade ou insalubridade), caso devidos. Norma, obviamente, de conteúdo visivelmente renunciatório. Ora, ante a natureza indisponível do adicional de insalubridade, não poderia norma autônoma substituir o seu pagamento por outra parcela, ainda que mais vantajosa, notadamente quando os fatos geradores à sua percepção são totalmente distintos, como se dá na presente lide. Além disso, é incontroverso que, desde 1992, todos os empregados têm direito ao adicional de penosidade, o que mostra que a verba remunera outro fator eleito pela empresa, ao invés da circunstância insalubre ou perigosa. A hipótese, repita-se, é de possibilidade do pagamento de adicional de penosidade, decorrente de norma interna, e do adicional de insalubridade, constatado por meio de perícia técnica, com base em requisitos e situações fáticas distintos e, portanto, perfeitamente

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

cumuláveis. Recurso de revista conhecido e provido, no aspecto." (RR-1012-61.2011.5.04.0023, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, DEJT de 20/9/2013)

"RECURSO DE EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 896 DA CLT. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E REFLEXOS. CONTATO HABITUAL E PERMANENTE. ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE E PENOSIDADE. CUMULAÇÃO. Nos autos trata-se do pagamento concomitante dos adicionais de periculosidade e penosidade, enquanto que o dispositivo celetista trata de opção entre os adicionais de periculosidade e insalubridade, não havendo se falar em aplicação do artigo 193, § 2º da CLT. Recurso de Embargos não conhecido- (E-RR-652149/2000.0, SBD11, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 06/09/2001)"

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ADICIONAIS DE PENOSIDADE E INSALUBRIDADE. PAGAMENTO CUMULATIVO. POSSIBILIDADE. Não se reconhece ofensa ao disposto no artigo 193, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho em face de decisão proferida pela Corte de origem no sentido da possibilidade de pagamento cumulativo dos adicionais de penosidade e de insalubridade. A reclamada pagava aos seus empregados, com base em norma interna, adicional de penosidade independentemente de laborarem expostos a agentes de risco ou nocivos à saúde, consoante afirmado pelo Tribunal Regional, cuidando-se, portanto, de parcela de natureza jurídica diversa do adicional de periculosidade previsto o artigo 193 Consolidado. Recurso de revista de que não se conhece." (AIRR e RR-6202500-65.2002.5.04.0900, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DEJT 09/04/2010).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE PENOSIDADE E DE INSALUBRIDADE - CUMULAÇÃO. Recurso que não logra demonstrar violação de dispositivo de lei, já que não há nenhum óbice legal para que o empregado receba os adicionais de insalubridade e de penosidade simultaneamente. Agravo de instrumento desprovido." (AIRR-63040-43.2003.5.04.0024, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, DJ 19/10/2007).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA UNIÃO. (...) ADICIONAL DE PENOSIDADE. O aresto colacionado não demonstra divergência jurisprudencial, segundo a exigência da Súmula nº 296 do TST. Não se vislumbra afronta ao artigo 7º, inciso XXIII, da Carta Magna, porque o citado preceito constitucional apenas prevê o direito dos trabalhadores à

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

percepção de adicional sobre a remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, sem dispor sobre a possibilidade de sua cumulação ou compensação. O artigo 193, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho veda apenas a acumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, não se referindo ao adicional de penosidade. Agravo de instrumento não provido." (AIRR e RR-767128-48.2001.5.04.5555, Relator Ministro Vantuil Abdala, 2ª Turma, DJ 09/05/2008).

"ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PENOSIDADE. COMPENSAÇÃO. Não se cogita de ofensa, da forma literal como exige o artigo 896 da CLT, ao artigo 193, § 2º, da CLT, que trata da possibilidade de opção do empregado pelo adicional de insalubridade, nada dispondo acerca do adicional de penosidade. Da mesma forma, inviável a denunciada mácula ao artigo 7º, XXIII, da CF, que prevê o direito aos adicionais por exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa, não proibindo o percebimento acumulado das verbas. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AIRR-749962-03.2001.5.04.5555, Relator Ministro Horácio Raymundo de Senna Pires, 6ª Turma, DEJT 07/11/2008).

"ADICIONAL DE PENOSIDADE E DE INSALUBRIDADE - CUMULAÇÃO. Recurso que não logra demonstrar violação de dispositivo de lei, já que não há nenhum óbice legal para que o empregado receba os adicionais de insalubridade e de penosidade simultaneamente. Agravo de instrumento desprovido- (AIRR-630/2003-024-04-40.8, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DJ 19/10/2007)

Indefiro.

8. TESE JURÍDICA FIXADA

Analisada amplamente a controvérsia, inafastável a conclusão de que, à luz do Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, as atribuições do cargo de Agente de Apoio Socioeducativo, desempenhadas nos ambientes da Fundação Casa ou nos atendimentos e internações médicos/hospitalares, promovem o **contato não eventual com agentes biológicos infectocontagiosos.**

O simples fato de o desempenho das atividades do Agente de Apoio Socioeducativo se dar, na maior parte do tempo, no interior da

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Fundação Casa não tem o condão de afastar o direito a adicional de insalubridade em razão do lugar da prestação dos serviços. Além de a Fundação Casa contar, em todos os seus centros com, no mínimo, um **ambulatório** (local expressamente citado no Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho), como todo centro de internação, é um local que já promove a aglomeração - o que facilita a rápida disseminação de doenças infectocontagiosas. O Agente Socioeducativo não conta com isolamento: está sempre exposto a doenças infectocontagiosas portadas pelos internos, as quais são transmitidas por diferentes veículos: ar, saliva, urina, fezes, sangue.

As atribuições do cargo de Agente de Apoio Socioeducativo promovem o **contato não eventual com agentes biológicos infectocontagiosos** - pois deriva de suas atribuições diretas o acompanhamento aos internos em toda situação - nos atendimentos no ambulatório (existente em cada unidade da Fundação Casa), nos atendimentos de saúde realizados em local externo e nas hospitalizações (caso em que devido o acompanhamento constante e ininterrupto pelo número de agentes de apoio socioeducativo necessários durante todo o período em que o interno ficar hospitalizado), observado revezamento.

É importante frisar que esses acompanhamentos não são tranquilos, pois não são pacientes comuns, pacíficos, resignados - o que aumenta a exposição do Agente de Apoio Socioeducativo. Segundo o "Caderno de Procedimentos de Segurança - Descrição das funções e atribuições dos Agentes de Apoio Socioeducativo", o agente deve "permanecer atento aos atendimentos de saúde **posicionando de modo a propiciar segurança ao adolescente e profissional**, preservando o sigilo do atendimento e somente **intervir após a solicitação do profissional, caso necessário contendo a ação agressiva do adolescente**". A ação agressiva do interno enfermo ou ferido não é incomum ou eventual. A violência no atendimento já é esperada - tanto que está até prevista em documento oficial de orientações da Fundação Casa.

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Ademais, é preciso considerar que nesse ambiente nada amistoso - como amplamente verificado no julgamento do IRR-1001796-60.2014.5.02.0382 pela SDI-I/TST, que reconheceu o direito dos Agentes Socioeducativos ao adicional de periculosidade-, a própria doença de que é portador pode ser utilizada pelo interno enfermo ou ferido como arma contra o Agente Socioeducativo - o qual resulta cada vez mais exposto à contaminação por agentes biológicos infectocontagiosos no cumprimento do seu dever de manter a segurança de todos dentro do centro da Fundação Casa.

Da mesma forma, sublinha-se que essa ida dos internos ao ambulatório não é esporádica, pois ocorre com frequência pela rápida disseminação das doenças infectocontagiosas em ambiente de aglomeração: a constante superlotação em tais centros é fato público e notório.

Habituais também os ferimentos sofridos pelos internos decorrentes de brigas promovidas entre grupos rivais - o que também gera o necessário acompanhamento no ambulatório ou, a depender da gravidade, na internação hospitalar.

Verificado igualmente o habitual manuseio de objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados - **manuseio de material infectocontagioso que também ocorre nas necessárias e periódicas revistas nos banheiros utilizados por internos enfermos ou são** - aí incluída a revista de sanitários, mictórios, ralos e tubulações de esgoto -, além da **revista do lixo ou excrementos por eles produzidos**.

Consoante já destacado, a NR 15 da Portaria 3.214/78 do Trabalho, em seu Anexo 14, traz a relação das atividades e operações que envolvem agentes insalubres de origem biológica. Renovo transcrição:

AGENTES BIOLÓGICOS

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela **avaliação qualitativa**.

Insalubridade de grau máximo

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Trabalho ou operações, em contato permanente com:

- **pacientes em isolamento por doenças infecto-contagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;**

- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pêlos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculose, brucelose, tuberculose);

- esgotos (galerias e tanques); e

- **lixo urbano** (coleta e industrialização).

Insalubridade de grau médio

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagiate, em:

- **hospitais**, serviços de emergência, enfermarias, **ambulatórios**, postos de vacinação e **outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados);**

- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);

- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia (aplica-se somente ao pessoal técnico);

- cemitérios (exumação de corpos);

- estábulos e cavalariças; e

- resíduos de animais deteriorados

Parágrafo único. Contato permanente com pacientes, animais ou material infecto-contagiate é o trabalho resultante da prestação de serviço contínuo e obrigatório, decorrente de exigência firmada no próprio contrato

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

de trabalho, com exposição permanente aos agentes insalubres” (grifei).

Amplamente verificado neste incidente de recursos repetitivos que as atribuições dos Agentes Socioeducativos, executadas em revezamentos nos diferentes postos de trabalho, por questão, inclusive de segurança da Fundação Casa, expõem o trabalhador a agentes biológicos insalubres em grau máximo e médio.

Ciente de que o contato com **“material infecto-contagante”** alcança o direito ao adicional de insalubridade em grau médio ao empregado que labora em **“ambulatórios”** ou **“outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana”**, aspecto aplicado **“unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados”**, impõe-se o alcance do direito ao adicional de insalubridade a detentor de cargo que tem por dever acompanhar/conter internos enfermos, fazer as revistas pessoais e as revistas nos objetos dos enfermos, além das revistas no próprio lixo produzido pelos internos enfermos.

Ademais, acresce-se que um centro de internação para ressocialização de menores, como a Fundação Casa, ostenta peculiaridades em seu formato, porquanto, além de habitação dos internos, é escola, é centro esportivo, é centro religioso, é centro de cuidado psicológico, é centro de cuidado odontológico, é centro de cuidado médico e, portanto, pode, sim, ser incluído como **“estabelecimento destinado ao cuidado da saúde humana”** - estabelecimento destinado ao cuidado da saúde social, mental e corporal dos menores.

Note-se que, se os trabalhadores do ambulatório, que têm o contato com o enfermo no momento do atendimento, já ostentam o direito ao adicional de insalubridade, o ordenamento jurídico também respalda esse direito ao empregado que tem por dever funcional acompanhar

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

e/ou conter esse interno enfermo em todos os momentos e em todos os ambientes da Fundação Casa ou dos estabelecimentos de atendimento médico externo, incluindo o acompanhamento no próprio transporte do enfermo.

Da mesma forma, a coleta do lixo coletivo (independentemente do estado de saúde dos produtores do lixo) já entrega ao empregado comum o direito ao adicional de insalubridade em grau máximo, razão pela qual a inspeção minuciosa do lixo coletivo, de internos doentes, feridos ou sãos, que desencadeia exposição real muito mais intensa aos agentes insalubres, também enseja o direito do Agente Socioeducativo à percepção ao adicional de insalubridade.

Sabido que esta Corte, mediante o item II da Súmula 448, firmou posicionamento no sentido de que “a higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação, e a respectiva coleta de lixo, por não se equiparar à limpeza em residências e escritórios, enseja o pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo, incidindo o disposto no Anexo 14 da NR-15 da Portaria do MTE nº 3.214/78 quanto à coleta e industrialização de lixo urbano”, é devido o alcance do adicional de insalubridade a cargo que tem por atribuição funcional a **revista rotineira do lixo coletivo** - produzido por internos enfermos ou sãos-, que acarreta o vasculhar de resíduos e excrementos biológicos, além da revista em todos os banheiros da Fundação Casa - compreendendo, por óbvio, a revista de sanitários, ralos, mictórios. Como já destacado, o próprio “Caderno - Conceito, Diretrizes e Procedimentos, da Superintendência de Segurança da Fundação Casa” refere, são “**revistas rotineiras**”, realizadas periodicamente. Renovo transcrição:

“Cabe aos Agentes de Apoio Socioeducativo garantir as boas condições de segurança, realizando **revistas periodicamente nas dependências** do Centro de Atendimento”. (p. 997)

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

6) "depois de revistados os quartos e recolhidos todos os adolescentes, dividir as equipes para revistar outros setores do Centro de Atendimento (quadra, circulações, banheiros de visitantes, etc);" (p. 1003)

"8) atentar-se para revista e a retirada (para fora do Centro de Atendimento) de todo o lixo .

A revista de ambientes é um procedimento preventivo na garantia da segurança e de um ambiente tranquilo em todos os Centros de Atendimentos. Cabe aos agentes de apoio socioeducativos, quando na revista de ambiente rotineira, realizá-las se atentando para não prejudicar a agenda multidisciplinar" (grifei - fl. 1003)

No mesmo documento, verifica-se, na lista do "kit de revista", aspectos mais detalhados das revistas em banheiros, com referência expressa à **inspeção de ralos e sanitários**:

"KIT DE REVISTA

Equipamentos: escada, lanternas, detector manual de metais, sacola ou caixa para recolha de materiais não permitidos, luvas longas para inspeção de ralos e sanitários, luvas de procedimentos, ímãs, ganchos de arame de aço, ferramenta de inspeção de grades e pisos, espelhos etc" (destaquei - fl.1002).

A revista das instalações sanitárias, dos ralos, dos mictórios e dos vasos sanitários, usados por internos enfermos, feridos ou são, bem como a revista do lixo por eles produzidos (lixo coletivo originado em ambiente de grande circulação, bastante diferente do lixo de residências e escritórios)-, também revelam a **frequente exposição dos Agentes de Apoio Socioeducativo da Fundação Casa** a agentes biológicos **infectocontagiosos**, tal como ocorre na higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação e à coleta de lixo urbano para a percepção do adicional de insalubridade, à luz da Súmula nº 448, II, do TST e do que dispõe o Anexo 14 da NR 15 do Ministério

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

do Trabalho, consoante já amplamente decidido nesta Corte Superior Trabalhista em feitos em que a Fundação Casa figurava no polo passivo:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. USO PÚBLICO. HIGIENIZAÇÃO 1. Conforme o entendimento consagrado no Tribunal Superior do Trabalho, após a conversão da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SbDI-1 na Súmula nº 448, II, a higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação, bem como a respectiva coleta de lixo, por não se equiparar à limpeza em residências e escritórios, enseja o pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo. 2. Acórdão regional que mantém a procedência do pedido de adicional de insalubridade, quando evidenciado o **trabalho de inspeção em ralos, mictórios e vasos sanitários** no âmbito de instituição de internação de adolescentes no cumprimento de medidas socioeducativas, revela-se em consonância com a Súmula nº 448, II, do Tribunal Superior do Trabalho. 3. Agravo regimental da Reclamada de que se conhece e a que se nega provimento. (Ag-AIRR - 1684-72.2013.5.15.0062 , Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 28/06/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/08/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. USO PÚBLICO. HIGIENIZAÇÃO 1. Conforme o entendimento consagrado no Tribunal Superior do Trabalho, após a conversão da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SbDI-1 na Súmula nº 448, II, a higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação, bem como a respectiva coleta de lixo, por não se equiparar à limpeza em residências e escritórios, enseja o pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo. 2. Decisão regional que julga improcedente o pedido de adicional de insalubridade, quando evidenciado **o trabalho de inspeção em ralos e vasos sanitários, em instituição de internação de**

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

adolescentes no cumprimento de medidas socioeducativas, contraria a Súmula nº 448, II, do Tribunal Superior do Trabalho. 3. Recurso de revista do Reclamante de que se conhece e a que se dá provimento. (ARR - 10790-14.2014.5.15.0033, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 01/02/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/02/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FUNDAÇÃO CASA. CENTRO DE ASSISTÊNCIA AO ADOLESCENTE INFRATOR. LAUDO PERICIAL. CONSTATAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. Esta Corte Superior, em decisões da SBDI-1, firmou entendimento que os centros de assistência ao adolescente infrator não se equiparam a hospitais e estabelecimentos destinados ao cuidado da saúde. Todavia, **nos casos em que for verificado o contato permanente com menores portadores de doenças infectocontagiosas e agentes biológicos, o adicional de insalubridade será devido**. No presente caso, em que pese não haver constatação de que o Reclamante mantinha contato direto com menores portadores de doenças infectocontagiantes, o Tribunal Regional consignou que dentre as atividades desenvolvidas havia "**revista em pertences, colchões, lixos do banheiro e vasos sanitários**". Sabe-se que no caso de adicional de insalubridade, a causa petendi é aberta, desse modo não há prejuízo ao pedido de adicional de insalubridade quando o laudo pericial constata que a prestação de serviços se dava em condições nocivas, considerando agente insalubre diverso do apontado na inicial (Súmula 293/TST). A revista às instalações sanitárias (lixo de banheiro e vaso sanitário) de uso coletivo revela a frequente exposição do Reclamante a agentes insalubres, podendo ser equiparado à higienização de banheiros de uso público ou coletivo, nos moldes do que dispõe o item II da Súmula 448/TST. Assim, nos termos do Anexo 14 da NR-15 da Portaria 3214/78 do MTE, houve contato do empregado com agentes biológicos, o que viabiliza o pagamento do adicional de insalubridade. Precedentes. Recurso de revista não conhecido (destaquei - RR-656-65.2012.5.15.0010,

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 18/05/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/05/2016)

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÁXIMO. AGENTES BIOLÓGICOS. UNIDADE DE INTERNAÇÃO DE MENORES INFRATORES. AGENTE DE SEGURANÇA. O Tribunal Regional, adotando as conclusões do laudo pericial, condenou a reclamada ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo, visto que o reclamante, durante a execução de suas atividades, se ativava em contato permanente tanto com internos quanto com seus pertences (vestimentas, utensílio de higiene e rouparia - cama e banho), além de **vistorias diárias nas instalações, aí incluídos dormitórios, banheiros (vaso sanitário, ralos e pias), e esgotos**. Consignou, ainda, que o reclamante ficava habitualmente exposto a agentes biológicos, não havendo comprovação de entrega de EPIs. Assim, diante do quadro fático consignado no acórdão recorrido, tem-se que a situação é diversa daquela em que os trabalhadores da Fundação Casa apenas lidam como os menores, sem contato com agentes biológicos, como no caso sub judice, motivo pelo qual não é o caso de aplicação da OJ nº 4, I, da SBDI-1 do TST. Recurso de revista não conhecido (sublinhei - RR - 570-42.2010.5.15.0050, Redatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 28/08/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/10/2013).

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA FUNDAÇÃO CASA. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO. (...) ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Estão atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, da CLT. No acórdão consta a premissa de que "o reclamante participa, rotineiramente, das revistas realizadas na dependências ocupadas pelos detentos e da coleta de lixo e de roupas a serem transportadas para lavanderia, que podem estar sujas com salivas, secreções, urina, fezes e sangue dos adolescentes internados". Ficou registrado, ainda, que "o

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

reclamante não usava sempre os EPI's e que as suas atividades referem-se àquelas desempenhadas pelos ocupantes do extinto cargo de Agente de Segurança". Nesse contexto, o Tribunal Regional deferiu o adicional de insalubridade e consignou que o reclamante estava exposto a agentes insalubres porque manuseava lixo biológico, atividade enquadrada na Norma Regulamentadora nº 15, Anexo 14, do MTE. Quanto ao art. 5º, II, da Constituição Federal, por ser norma constitucional correspondente a princípio geral do nosso ordenamento jurídico, a ofensa a esse preceito, no caso, não será direta e literal como exige o art. 896, c, da CLT, em face da subjetividade que cerca o seu conceito. Registre-se que a alegação de violação dos arts. 1º, III e 2º, da CF e 190 da CLT, bem como contrariedade à OJ nº 4 da SDI-1 tratam-se de inovação, pois somente suscitados nas razões do agravo de instrumento. O único aresto transcrito não atende aos requisitos da alínea "a" do artigo 896 da CLT para ensejar divergência jurisprudencial, pois proveniente de Turma do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (sublinhei - ARR-907-36.2013.5.15.0079, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 28/09/2016, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/09/2016)

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROGRESSÃO. PCCS 2006. DIFERENÇAS SALARIAIS (SÚMULA 126 DO TST). ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CENTRO DE ASSISTÊNCIA AO ADOLESCENTE INFRATOR. LAUDO PERICIAL. CONSTATAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. JULGADOS DESTA CORTE SUPERIOR (NÃO SE CONSTATA VIOLAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS; OS ARESTOS COLACIONADOS SÃO INESPECÍFICOS, NOS TERMOS DA SÚMULA 296 DO TST). ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (ART. 896, § 7.º, DA CLT E SÚMULA 333 DO TST). Recurso que não logra demonstrar o desacerto da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento. Agravo não provido. (Ag-AIRR - 3-34.2011.5.15.0031, Relatora Ministra: Delaíde

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

Miranda Arantes, Data de Julgamento: 31/05/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/06/2017)

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. (...) ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO COM ESGOTO. O Regional consignou premissa fática de que o laudo pericial constatou que **o reclamante habitualmente realizava inspeções nas tubulações de esgoto e instalações sanitárias da reclamada**. Logo, não se verifica violação do art. 190 da CLT ou contrariedade à Súmula 448 do TST, na medida em que a NR 15, Anexo 14, da Portaria 3.214/73 do **MTE classifica como atividade insalubre o contato habitual com esgoto**. Arestos inservíveis e inespecíficos. Incidência das Súmulas 126, 296 e 297 do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR - 952-17.2010.5.15.0153, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05/08/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/08/2015)

I. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FUNDAÇÃO CASA. CENTRO DE ASSISTÊNCIA AO ADOLESCENTE INFRATOR. ÓBICE DA SÚMULA 333/TST. Esta Corte Superior vem entendendo que os centros de assistência ao adolescente infrator não se equiparam a hospitais e estabelecimentos destinados ao cuidado da saúde. Desse modo, o simples contato com internos em entidades de atendimento socioeducativo não enseja o pagamento do adicional de insalubridade, porquanto tal atividade não está classificada como insalubre no Anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. No entanto, excetuam-se desse entendimento os casos nos quais resta configurado o contato direto com agentes insalubres, conforme previsto pelo Ministério do Trabalho e Emprego. In casu, o Tribunal Regional consignou que "o empregado, ao executar as funções de agente de apoio socioeducativo, trabalha em ambiente e atividade potencialmente exposto a agentes de natureza biológica, motivo pelo qual suas atividades se equiparam aquelas enquadradas nas hipóteses de insalubridade de grau médio previstas

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

pelo Anexo 14 da NR-15 da Portaria n.º 3.214/78", ressaltando que nenhum tipo de EPI era fornecido na unidade de labor do obreiro, não tendo a Reclamada proporcionado meios para que o trabalho se desse em melhores condições, o que autoriza a percepção do adicional de insalubridade (...). (ARR - 10443-15.2015.5.15.0075, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 19/04/2017, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/05/2017)

Nesse contexto, em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, consideradas as peculiaridades dos centros de internação para o cumprimento de medidas socioeducativas e as atribuições do cargo de Agente Socioeducativo - **o acompanhamento** e as **revistas dos adolescentes enfermos ou feridos**, nos atendimentos realizados nos ambulatórios internos da Fundação Casa e o **acompanhamento nas internações hospitalares**, bem como as "**revistas rotineiras**", realizadas periodicamente nos internos doentes ou são, nos **banheiros** por eles utilizados e no **lixo** que produzem-, entendemos caracterizada exposição a agentes biológicos infectocontagiosos, de forma não eventual, habitual, ainda que intermitente, na linha da diretriz da **Súmula 47/TST**:

INSALUBRIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional.

De outra parte, a SDI-I/TST sedimentou, por maioria, no IRR 239-55.2011.5.02.0319, entendimento no sentido da inviabilidade de cumulação do adicional de insalubridade com o adicional de periculosidade.

Assim, amplamente examinada a questão, impõe-se o reconhecimento do direito dos agentes de Apoio Socioeducativos ao

PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382

adicional de insalubridade, na forma do artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal, dos artigos 192 e 195 da CLT, do Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho, das Súmulas 47 e 448/TST, uma vez comprovada por perícia a **exposição não eventual a agentes biológicos infectocontagiosos no desenvolvimento de suas atribuições**: nas revistas dos internos enfermos, no acompanhamento dos internos enfermos aos ambulatórios (existentes em nos centros da Fundação Casa), em contato com os pacientes (internos enfermos), ou no acompanhamento nas hospitalizações externas dos internos, bem como no manuseio de objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados - manuseio de material infectocontagioso que também ocorre nas periódicas e minuciosas revistas nos banheiros da Fundação Casa (aí incluídos sanitários, mictórios e ralos) utilizados por internos enfermos ou são, além das rotineiras revistas no lixo ou excrementos por eles produzidos.

Impõe-se, portanto, a fixação da seguinte tese jurídica:

“O Agente de Apoio Socioeducativo (nomenclatura que abarca os antigos cargos de Agente de Apoio Técnico e Agente de Segurança) tem direito ao adicional de insalubridade, considerando, além do local da prestação do labor – Fundação Casa-, a **exposição** - de forma **não eventual** (Súmula 47/TST), **comprovada por perícia - a agentes biológicos infectocontagiosos, decorrente do contato com internos enfermos ou material infectocontagioso na realização das atribuições do cargo**, seguindo ordem de escala de revezamento entre os postos de trabalho: habituais **revistas nos internos enfermos, feridos ou são e em seus pertences** antes e depois do ingresso em cada atividade/procedimento/atendimento; acompanhamento dos internos feridos ou enfermos durante atendimento no ambulatório localizado no interior de todos os centros da Fundação Casa; **acompanhamento nos atendimentos médicos externos**, bem como necessária **permanência** junto ao interno enfermo durante todo o período de hospitalização; **revistas rotineiras e minuciosas nos banheiros dos internos enfermos, feridos ou são** – o que inclui o vasculhar de sanitários, mictórios, ralos e tubulações de esgoto-, bem como **revistas no lixo ou excrementos por eles produzidos** - força da interpretação sistemática do artigo

**PROCESSO Nº TST-IRR-1086-51.2012.5.15.0031
C/J PROC. Nº TST-IRR-1001796-60.2014.5.02.0382**

7º, XXIII, da Constituição Federal, dos artigos 192 e 195 da CLT, do Anexo 14 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e da Súmula 448, I e II/TST-, observada a diretriz fixada pela SDI-I/TST no IRR 239-55.2011.5.02.0319: **não cumulação** com o adicional de periculosidade”.

O § 3º do art. 927 do CPC, nos casos de mudança de jurisprudência dominante, em respeito à segurança jurídica e ao interesse público, em sede de incidente de recurso repetitivo, permite a limitação do julgamento a efeitos prospectivos. Ausente revisão ou alteração de jurisprudência pacificada pelo Tribunal Superior do Trabalho, não se faz necessária, no presente feito, a utilização desse permissivo legal.

Tese jurídica fixada sem modulação.

Brasília, 22 de agosto de 2022.

HUGO CARLOS SCHEUERMANN
Ministro do TST