



PROCESSO N° TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

A C Ó R D ã O
(Ac. (6ª Turma))
GMACC/rp/jr/m

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MONITOR DE CRECHE. O Tribunal Regional, ao decidir pelo deferimento do adicional de insalubridade em grau médio, empreendeu interpretação analógica à norma ministerial que regulamenta o assunto e que não tem previsão expressa quanto às condições insalubres detectadas pelo *expert*. O entendimento desta Corte, tem se firmado no sentido de que as atividades desempenhadas pelas monitoras de creche não se enquadram na NR 15 da Portaria 3.214/98 do Ministério do Trabalho, a despeito da existência de laudo pericial constatando condições insalubres no labor desenvolvido, não havendo, assim, direito ao percebimento do adicional de insalubridade, em consonância com o entendimento contido no item I da Orientação Jurisprudencial n° 04 da SBDI-1/TST, o qual resultou contrariado *in casu*. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099**, em que é Recorrente **MUNICÍPIO DE AMERICANA** e Recorrida **JANETH MARIA EVANGELISTA**.

O Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, por meio do acórdão de fls. 391-396 (doc. seq. 01), conheceu e negou provimento ao recurso ordinário do Município reclamado.

O reclamado interpôs recurso de revista às fls. 410-436 (doc. seq. 01), com fulcro no art. 896, alíneas "a" e "c", da CLT.

O recurso foi admitido às fls. 439-440 (doc. seq. 01).



PROCESSO Nº TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

Contrarrrazões não foram apresentadas (certidão de fls. 443 - doc. seq. 01).

Por meio do parecer de fls. 01-05 (doc. seq. 03), o Ministério Público do Trabalho opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

O recurso é tempestivo (fls. 408-409 - doc. seq. 01), subscrito por procurador regularmente constituído nos autos (fls. 437 - doc. seq. 01), sendo isento de preparo.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Conhecimento

Está consignado no acórdão regional:

“No que diz respeito ao adicional de insalubridade, adotou o r. julgado as informações fornecidas pelo laudo pericial de fls. 112/127, que concluiu serem insalubres, em grau médio, as atividades desenvolvidas pela reclamante na função de babá da creche municipal, condenando o reclamado ao pagamento do respectivo adicional, à razão de 20% do salário mínimo.

O perito é considerado pela doutrina “longa manus” do Juiz, que ao nomeá-lo atribui fé pública às suas declarações. A decisão que se pauta no laudo bem elaborado é, portanto, irrepreensível, mormente se ausentes elementos capazes de infirmar as conclusões ali obtidas.

Embora o Juiz não esteja adstrito às conclusões do perito, em face da fé pública de suas declarações e da presunção de que o expert detém conhecimentos técnicos sólidos acerca do assunto levado à sua apreciação, a rejeição de suas conclusões depende da existência de elementos convincentes em sentido contrário.



PROCESSO Nº TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

No caso dos autos, determinada a realização de prova pericial, concluiu o sr. Perito pela existência de insalubridade por contato com agentes biológicos agressivos, em grau médio, conforme passo a transcrever:

“As atividades desenvolvidas pela RECTE. na creche do RECDO. São insalubres, devido ao contato direto com agentes biológicos agressivos, conforme estabelecido no Anexo 14, NR 15 da Portaria 3214 de 08 de junho de 1978, caracterizando a insalubridade de grau médio – 20%.”

No caso, conforme bem apreciado pelo MM. Juízo de origem, entendo que as atividades da autora podem ser enquadradas como insalubres, tendo em vista o disposto no Anexo 14, da NR-15, da Portaria n. 3214/78, que dispõe: *"Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, 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)"*.

É evidente que a recorrida não trabalhava em um hospital, mas sim em uma simples creche, e portanto não pode ser tratada da mesma forma que aqueles que trabalham em estabelecimentos destinado aos cuidados da saúde humana.

Todavia, ainda assim importa reconhecer que as creches municipais tem como atividade primordial velar pela saúde das crianças que ali são deixadas pelos pais.

É de se destacar que existe a possibilidade de haver menores com doenças infecto-contagiosas, e tal fato, por si só, autoriza o deferimento do adicional de insalubridade àqueles que com eles mantêm contato estreito, mormente quando nenhum equipamento de proteção é fornecido.

Embora a reclamada não constitua, a rigor, estabelecimento destinado aos cuidados da saúde humana, esta Turma julgadora tem entendido que, em casos análogos relativos aos monitores da FEBEM e da Fundação Casa, tal fato não constitui óbice ao deferimento do adicional de insalubridade.

Neste sentido, transcrevo, com a devida vênia, extrato do voto da lavra do desembargador Fernando da Silva Borges, proferida nos autos do



PROCESSO Nº TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

processo nº 02066-2006-062-15-00-2-RO, decisão nº 022802/2009-PATR, publicado em 24/04/2009:

“Importante registrar que apesar de o autor não trabalhar dentro de hospitais, ambulatorios e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, acompanhava os adolescentes nas visitas a tais estabelecimentos, bem como nas internações, quando necessárias, permanecendo ao lado do enfermo, fazendo sua vigilância. Também é importante registrar que a própria unidade de internação onde o reclamante exerce suas funções possui um ambulatório, no qual os internos recebiam atendimento.

Consigne-se, ainda, que segundo esclarecimento do perito (fl. 281) “a contaminação por agentes de natureza biológica, diferentemente da exposição aos agentes de natureza química e física, praticamente independe do tempo de exposição, já que uma eventual contaminação pode ocorrer em uma fração de segundo”.

Desse modo, não resta dúvida de que o autor, no exercício das funções de Agente de Apoio Técnico, labora exposto a agentes agressivos de natureza biológica, sendo que as atividades por ele desempenhadas enquadram-se naquelas hipóteses de insalubridade de grau médio previstas pelo Anexo 14 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78.

Oportuno destacar que a mencionada Norma Regulamentar, em seu Anexo 14, teve por finalidade abranger as hipóteses que envolvam o trabalho em contato permanente com agentes biológicos, ou seja, nos casos em que esse contato faça parte das atividades regulares do trabalhador, o que se verificou na presente hipótese.”

Importante ressaltar que a caracterização da atividade da autora como insalubre tem amparo legal, pois aplica-se ao caso concreto, de forma analógica, a regra prevista no Anexo 14, da NR-15, da Portaria n. 3214/78, sendo válido o recurso à analogia, mesmo porque não se pode atribuir ao legislador o dom de prever futuras situações de trabalho.

Caberia, portanto, ao reclamado o ônus de produzir provas robustas para suplantar as conclusões do laudo pericial, através de parecer técnico em contrário ou através de outras provas admitidas. Os elementos constantes nos autos demonstram que o reclamado não se desincumbiu a contento desse ônus.



PROCESSO Nº TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

Correta, portanto, a r. sentença que condenou o reclamado no pagamento do adicional de insalubridade e reflexos em grau médio, ou seja, 20% do salário mínimo.

Nego provimento ao apelo.” (fls. 391-394 - doc. seq. 01).

O reclamado alega, em síntese, que a condenação não deve prosperar, porquanto as atividades desenvolvidas pela reclamante não tem previsão na NR 15, Anexo 14, da Portaria nº 3.214/98, editada pelo Ministério do Trabalho. Indica violação dos artigos 5º, II e 37, *caput*, da Constituição Federal, bem como contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 04, I, da SBDI-1 desta Corte. Traz, ainda, arestos a cotejo.

Com razão.

O Tribunal Regional, ao decidir pelo deferimento do adicional de insalubridade em grau médio, empreendeu interpretação analógica à norma ministerial que regulamenta o assunto e que não tem previsão expressa quanto às condições insalubres detectadas pelo *expert*.

O entendimento desta Corte tem se firmado no sentido de que as atividades desempenhadas pelas monitoras de creche não se enquadram na NR 15 da Portaria 3.214/98 do Ministério do Trabalho, a despeito da existência de laudo pericial constatando condições insalubres no labor desenvolvido, não havendo, assim, direito ao percebimento do adicional de insalubridade, em consonância com o que preconiza a Orientação Jurisprudencial nº 04, I, da SBDI-1/TST. Cito precedentes:

"RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - ATIVIDADE NÃO CLASSIFICADA COMO INSALUBRE PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. MONITORIA DE CRECHE. -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- (item I da Orientação Jurisprudencial da SBDI-1/TST nº 04). Recurso de revista conhecido e provido." (RR -



PROCESSO Nº TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

188600-30.2007.5.15.0062 , Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva,
Data de Julgamento: 04/05/2011, 2ª Turma, Data de Publicação: 03/06/2011)

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. CRECHE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO. Cinge-se a controvérsia em definir se as atividades exercidas em creches, que envolvem contato com crianças eventualmente portadoras de doenças infectocontagiosas e com seus objetos de uso pessoal, sem estarem previamente esterilizados, a par do ambiente úmido, decorrente da lavagem de fraldas e banhos dados em box convencional, enseja o pagamento de adicional de insalubridade. Correta a decisão proferida pela Turma mediante a qual se indeferiu o pedido, sob o fundamento de que, a despeito da existência de laudo pericial reconhecendo as condições insalubres, tais não se inserem naquelas em que autorizado o pagamento do adicional de insalubridade. Aplicação da Orientação Jurisprudencial n.º 4, I, da SBDI-1. Embargos conhecidos e desprovidos." (E-RR - 7100-03.2007.5.15.0136 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 11/11/2010, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 19/11/2010)

"RECURSO DE REVISTA. ATENDENTE DE CRECHE. TROCA DE FRALDAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INCABÍVEL. Segundo a vertente jurisprudencial firmada nesta Corte, por meio da OJ 4, II, da SDI-1/TST, -a limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho-. Contudo, somente tem cabimento a exclusão do adicional de insalubridade se se tratar de limpeza de residência (caso raro) e de efetivo escritório (esta é a expressão da OJ 4/SBDI-1/TST). Tratando-se de estabelecimento empresarial ou de banheiro de locais congêneres, locais de trânsito massivo e indiferenciado de pessoas, incide a regra do Anexo 14 da NR-15 da Portaria MTPS 3.214/78, prevalecendo o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo. Não se pode ampliar a interpretação supressiva de parcelas trabalhistas, em situações em que as peculiaridades de labor reclamem



PROCESSO N° TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

interpretação diferenciada, ante os riscos e malefícios à saúde do ambiente laborativo. Não cabe, assim, ampliar-se a estrita tipicidade do enunciado jurisprudencial a ponto de estender o critério para além de residências e escritórios, enfraquecendo a proteção normativa da NR-15 da Portaria n° 3.214/78. Enfatize-se que, no Direito do Trabalho, a interpretação restritiva de direitos fundamentais é incabível. Tratando-se de matéria concernente à saúde do trabalhador, o próprio texto constitucional acentua o óbice à interpretação mitigadora da tutela à saúde obreira (art. 7º, XXII, da CF). Entretanto, na hipótese dos autos, ao contrário do decidido pelo Eg. TRT, a atividade desempenhada pela Reclamante (troca de fraldas de crianças) não se equipara àquelas descritas no Anexo 14 da NR-15 do Ministério do Trabalho, razão pela qual é incabível o referido adicional em tal hipótese. Recurso de revista conhecido e provido." (RR - 136800-63.2006.5.04.0333 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 25/08/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 03/09/2010)

Ante o exposto, **conheço** do recurso de revista, por contrariedade à OJ n° 04, I, da SBDI-1 desta Corte.

Mérito

Conhecido o recurso por contrariedade à OJ n.º 04, I, da SBDI-1 do TST, seu provimento é consectário lógico.

Dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e seus reflexos. Invertido o ônus da sucumbência, exclui-se também da condenação, o pagamento dos honorários advocatícios assistenciais. Custas em reversão, das quais fica isenta a demandante em face da gratuidade deferida. Honorários periciais a serem pagos na forma da Resolução n° 66/2010 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: conhecer do recurso de revista,

Firmado por assinatura eletrônica em 09/10/2013 pelo Sistema de Informações Judiciárias do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei n° 11.419/2006.



PROCESSO N° TST-RR-233700-23.2009.5.15.0099

por contrariedade à OJ n° 04, I, da SBDI-1 do TST, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e seus reflexos. Invertido o ônus da sucumbência, exclui-se também da condenação, o pagamento dos honorários advocatícios assistenciais. Custas em reversão, das quais fica isenta a reclamante em face da gratuidade deferida. Honorários periciais a serem pagos na forma da Resolução n° 66/2010 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.
Brasília, 9 de Outubro de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei n° 11.419/2006)

AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO
Ministro Relator