

# **(IM)POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE RISCO DE VIDA E INSALUBRIDADE AOS BOMBEIROS MILITARES DO RS: NECESSIDADE DE AFIRMAÇÃO AO DIREITO SOCIAL DO TRABALHO**

---

**Vinícius Lopes Botlender**

Graduando em Direito pela Faculdade Dom Alberto.

**Luiz Henrique Menegon Dutra**

Mestre em Direito Público e professor da Faculdade Dom Alberto.

---

## **Resumo:**

O presente trabalho foi desenvolvido com o intuito de demonstrar e analisar a concessão do benefício da insalubridade aos Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Sul. O referido direito tem a previsão na Constituição Estadual em seu artigo 46, mais precisamente em seu parágrafo 3º que assim descreve: “Os servidores militares integrantes do Corpo de Bombeiros perceberão adicional de insalubridade”. Serão abordados, no presente trabalho, os primórdios, as primeiras aspirações dos trabalhadores a receber esse benefício. Em seguida, já nos tempos atuais serão abordaremos o direito dos trabalhadores no Brasil e analisaremos os requisitos para que o trabalhador faça jus ao recebimento da insalubridade. Por fim, sintetizando o trabalho serão discriminados os motivos pelos quais hoje esse benefício não é pago aos servidores do Corpo de Bombeiros estadual e os motivos plausíveis para que esse benefício seja pago. Foi utilizado a pesquisa à jurisprudência e a doutrina para a resolução deste trabalho.

**Palavras-chave:** Insalubridade. Bombeiro militar. Rio Grande do Sul. Servidores militares.

## **Abstract:**

The present work was developed with the purpose of demonstrating and analyzing the concession of the benefit of the insalubrity to the Military Firemen of the State of Rio Grande do Sul. This right is predicted in the State Constitution in its article 46, more precisely in its paragraph 3 that Thus describes: "The military servants members of the Fire Brigade will perceive additional of insalubrities". In the present work, we will discuss the beginnings, the

first aspirations of workers to receive this benefit. Then, already in the current times we will address the right of workers in Brazil and we will analyze the requirements for the worker to be entitled to receive the insalubrity. Finally, summarizing the work will be described the reasons why today this benefit is not paid to the state Fire Department's servants and the plausible reasons for that benefit to be paid. It was used the research to the jurisprudence and the doctrine for the resolution of this work.

**Key-words:** Insalubrity. Military firemen. Rio Grande do Sul. Military servants.

## 1 INTRODUÇÃO

O tema principal deste trabalho é uma abordagem e explanação quanto ao pagamento do adicional de insalubridade para os Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Sul com o intuito de analisar os motivos pelos quais esse benefício não é realmente pago. Para essa explanação torna-se mister uma análise tanto na esfera do Direito do Trabalho (Instituto da Insalubridade), análise da Constituição Estadual do Estado do Rio Grande do Sul que prevê tal pagamento e ainda as jurisprudências atuais referentes ao assunto.

No primeiro momento do estudo a apreciação do tema está debruçada na análise histórica e conceitual da concessão do Adicional de Insalubridade. Na primeira parte deste capítulo será estudada a parte histórica a nível mundial trazendo ao trabalho acontecimentos históricos sobre este importante direito e a sua conceituação demonstrando assim a preocupação da sociedade com o ambiente de trabalho e a saúde dos empregados.

Na segunda parte serão abordadas as atividades realizadas pelo bombeiro militar que podem ensejar o pagamento de tal benefício, também fazendo uma abordagem ampla quanto à normatização, onde se encontra positivado o direito a esse benefício. Demonstraremos os critérios para a concessão desse benefício, requisitos necessários para configurar o direito de fazer jus ao recebimento desse adicional.

Para finalizar abordaremos os prováveis motivos pelos quais os Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Sul não percebem o Adicional de Insalubridade fazendo uma descrição dos resultados encontrados.

## **2 O DIREITO DO TRABALHO E A PREOCUPAÇÃO COM O TRABALHADOR AO LONGO DA HISTÓRIA, E O SURGIMENTO DO BENEFÍCIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL**

No cenário mundial temos o surgimento dos direitos trabalhistas positivados no México em 1917 na sua constituição, onde atribuía aos direitos dos trabalhadores características de direitos fundamentais e prevendo também os acidentes de trabalho. Ainda, na Itália, em 1927 temos a “*CARTA DEL LAVORO*” que originou os sistemas políticos corporativistas não somente da Itália, mas também Espanha, Portugal e Brasil tendo como princípio a intervenção do Estado na ordem econômica advindo aí a concessão por lei dos direitos dos trabalhadores (NASCIMENTO, 2011, pág. 45).

Com essas abordagens percebemos o início na história da preocupação dos governos dos países com os direitos dos trabalhadores e seus ambientes de trabalho.

Outro momento usualmente considerado relevante pelos autores reside no processo da Primeira Guerra Mundial e seus desdobramentos, como, por exemplo, a formação da OIT — Organização Internacional do Trabalho (1919) e a promulgação da Constituição Alemã de Weimar (1919) (DELGADO, 2012, pág. 93).

Alice Monteiro de Barros (2010, pág. 84) elenca esse momento em sua obra:

Como se vê, o Direito do Trabalho surgiu em momento histórico de crise, como resposta política aos problemas sociais acarretados pelos dogmas do capitalismo liberal. Seu marco, no contexto mundial, é o século XIX. A disciplina em estudo surgiu quando se tentou solucionar a crise social posterior a Revolução Industrial

Destaca-se que a autora nesse trecho explica que o direito do trabalho nasceu com a preocupação dos trabalhadores com seus empregos, visto que as máquinas passavam a desempenhar suas funções.

Em uma análise do surgimento do direito trabalhista no contexto nacional podemos citar o autor Maurício Godinho Delgado que em sua obra de 2012 (p. 105-106) relacionava a Lei Áurea como o marco, no Brasil, do nascimento dos direitos trabalhistas:

Embora a Lei Áurea não tenha, obviamente, qualquer caráter jus trabalhista, ela pode ser tomada, em certo sentido, como o marco inicial de referência da História do Direito do Trabalho brasileiro. E que ela cumpriu papel relevante na reunião dos pressupostos a configuração desse novo ramo jurídico especializado. De fato, constituiu diploma que tanto eliminou da ordem sociojurídica relação de produção incompatível com o ramo jus trabalhista (a escravidão), como, em consequência,

estimulou a incorporação pela prática social da fórmula então revolucionária de utilização da força de trabalho: a relação de emprego. Nesse sentido, o mencionado diploma sintetiza um marco referencial mais significativo para a primeira fase do Direito do Trabalho no país do que qualquer outro diploma jurídico que se possa apontar nas quatro décadas que se seguiram a 1888.

Outro ponto crucial que vale ser citado aqui foi a vinda da Família Real Portuguesa para o Brasil, em 1808, conforme trás CARVALHO (2010, pág. 53), já em 1810 se instalavam as primeiras indústrias têxteis no Rio de Janeiro e Bahia além de siderurgias em Minas Gerais e São Paulo, ficando a relação empregatícia restrita a esses segmentos, esse período se estende até 1930.

Neste contexto Delgado (2012, pág. 107 e 108) destaca que houve o aparecimento de normas trabalhistas através de Decretos, podemos citar como exemplo o Decreto n.º Decreto n. 439, de 31.5.1890, estabelecendo as “bases para organização da assistência a infância desvalida”, Decreto n.º 843, de 11.10.1890, concedendo vantagens ao “Banco dos Operários” e o Decreto n.º 1.313, de 17.1.91, regulamentando o trabalho do menor. Ainda em 1923, institui-se o Conselho Nacional do Trabalho (Decreto n. 16.027, de 30.4.1923). Em 1925, concedem-se férias (15 dias anuais) aos empregados de estabelecimentos comerciais, industriais e bancários (Lei n. 4.982, de 24.12.1925). Em 12.10.1927, é promulgado o Código de Menores (Decreto n. 17.934-A), estabelecendo a idade mínima de 12 anos para o trabalho, a proibição do trabalho noturno e em minas aos menores, além de outros preceitos. Finalmente, em 1929, altera-se a lei de falências, conferindo-se estatuto de privilegiados aos créditos de “prepostos, empregados e operários” (Decreto n. 5.746, de 9.12.1929).

Podemos perceber nesta última citação a evolução do pensamento e consciência quanto à regulamentação dos direitos e deveres dos trabalhadores.

Não poderíamos deixar de citar aqui a era Getulista (1930-1945), pois nesses anos o Brasil teve, desde então, a sua maior evolução quanto aos direitos trabalhistas, Magda Barros Biavasqui (2005, p. 96) em sua tese de doutorado cita:

A partir desse momento o Brasil passaria a lutar pela superação das características que, até então, marcavam sua estrutura econômica, social e política: os resquícios de uma ordem escravocrata, patriarcal e monocultora herdada dos tempos coloniais; uma sociedade eminentemente agrária; uma economia subordinada a um modelo primário exportador; um operariado urbano esparso e não organizado; uma política “café com leite”, com domínio dos proprietários rurais do eixo Minas/São Paulo.

Houve nesta época um grande crescimento dos sindicatos representativos tanto dos trabalhadores quando das empresas, mostrando com isso o incentivo e a preocupação com o

**Revista de Direito Faculdade Dom Alberto, 2020, v. 09, n. 01, p. 23-40.**

bem-estar dos empregados. BIAVASQUI (2005, p. 120) ainda cita em sua obra: “Getúlio... seu projeto era claro: industrializar o país e transformá-lo numa nação moderna, com as massas proletárias integradas e protegidas por meio de normas sociais eficazes”.

Contudo, em 1943 é promulgada a Consolidação das Leis do Trabalho em razão da necessidade de sistematizar as diversas normas esparsas que existiam sobre assuntos trabalhistas, foi editado o Decreto-lei 5.452/1943, que aprovou a Consolidação das leis do Trabalho. (MARTINS, 2011, p. 11).

Posterior à CLT diversas leis foram promulgadas podemos citar aqui a sobre o repouso semanal remunerado (Lei n. 605, de 1949), gratificação natalina ou décimo terceiro salário (Lei n. 4090, de 1962), ambas em vigor, e outras já alteradas como a Lei de Greve, de 1964, e a Lei do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de 1966, substituídas por leis posteriores.

Seguindo essa ordem cronológica cabe trazer a Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988 que conforme Maurício Godinho Delgado (2015, p. 128) “A Constituição de 1988 trouxe, nesse quadro, o mais relevante impulso já experimentado na evolução jurídica brasileira, a um eventual modelo mais democrático de administração dos conflitos sociais no país”, ainda Delgado classificou a constituição como a mais significativa Carta de Direitos já escrita na história jurídico-política do país.

Amauri Mascaro do Nascimento (2009, p. 54) em sua obra Iniciação ao Direito do Trabalho aduz que a constituição nos trouxe muitas novidades, quais são:

- Redução da jornada semanal para 44 horas;
- Adicional de horas extras de 50%;
- Acréscimo de 1/3 da remuneração das férias;
- Licença paternidade, dentre outros.

Atualmente além das legislações existentes tratando sobre os benefícios aos trabalhadores temos também as OJ's, que nada mais são do que Orientações Jurisprudenciais, mas não possuem caráter vinculante, ou seja, não têm obrigatoriamente de ser seguidas nas demais decisões da Justiça do Trabalho sobre o tema, mas refletem o posicionamento no Tribunal Superior do Trabalho, que tem como principal função a uniformização da jurisprudência.

### **3 REGRAS ESPECÍFICAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA INSALUBRIDADE, AS ATIVIDADES REALIZADAS NO DESEMPENHO DA**

## **FUNÇÃO DE BOMBEIRO MILITAR E PREVISÃO LEGAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO AOS BOMBEIROS MILITARES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

Para analisarmos os requisitos para a concessão da insalubridade lançaremos mão dos ensinamentos de Amauri Mascaro do Nascimento (2011, p. 835):

a) é devido ao empregado que presta serviços em ambiente considerado insalubre e é de 10%, 20% ou 40%, conforme o grau de insalubridade mínimo, médio e máximo, de acordo com o art. 192 da CLT, com a redação da Lei n. 6.514, de 1977; b) integra a remuneração-base do empregado para todos os fins; esses percentuais vinham incidindo sobre o salário mínimo, qualquer que fosse o salário contratual do empregado, mas a Constituição de 1988 (art. 7º, IV), ao proibir a vinculação de outros pagamentos ao salário mínimo, alterou o critério que vinha sendo observado; uma solução possível é o cálculo sobre os pisos salariais das categorias estabelecidos em convenções ou sentenças normativas.

Portanto para fazer jus ao recebimento do benefício da insalubridade o trabalhador deve comprovar que desempenha função de natureza insalubre, que conforme SALIBA (2015, p. 11) “A palavra ‘insalubre’ vem do latim e significa tudo aquilo que origina doença; insalubridade, por sua vez, é a qualidade de insalubre”.

Já o conceito legal de insalubridade é dado pelo art. 189 da CLT, que assim descreve:

Art. 189 da CLT - 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.

Disposto na Consolidação das leis do trabalho, o artigo 190 cita “limites de tolerância fixados”, para essa fixação, é delegado ao Ministério do Trabalho regulamentar os limites, *in verbis*:

Art. 190. O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

Parágrafo único: As normas referidas neste artigo incluirão medidas de proteção do organismo do trabalhador nas operações que produzem aerodispersóides tóxicos, irritantes, alergênicos ou incômodos. (BRASIL, CLT, 1943)

Ainda o SALIBA (2015, p. 12) em sua obra nos ensina que para a comprovação de que o trabalhador está exposto à agentes nocivos a sua saúde o Ministério do Trabalho e

**Revista de Direito Faculdade Dom Alberto, 2020, v. 09, n. 01, p. 23-40.**

Emprego (MTE) editou várias legislações tais como a Portaria nº 3.214/78 que regulamentou toda a matéria de Segurança e Medicina do Trabalho por meio de 36 normas regulamentadoras e ainda a NR-15 que elenca as atividades insalubres e seus limites.

A Norma Regulamentadora 15 da Portaria n. 3.214/1978, impõe limites ao empregador quando este expuser o empregado a agentes agressivos, sendo esses:

- Agentes físicos – ruído, calor, radiações, frio, vibrações e umidade.
- Agentes químicos – poeira, gases e vapores, névoas e fumos.
- Agentes biológicos – micro-organismos, vírus e bactérias. (SALIBA; CORRÊA, 2011, p. 11).

O Tribunal Superior do Trabalho ainda, através de súmula, regulamenta a comprovação da atividade insalubre a fim de fazer jus ao benefício, temos como exemplo a súmula n. 448 do TST:

Súmula n. 448 do TST. Atividade Insalubre. Caracterização. Previsão na Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria do Ministério do Trabalho nº 3.214/78. Instalações Sanitárias.

I - Não basta à 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.

II – 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 NR15 da Portaria do MTE nº 3.214/78 quanto à coleta e industrialização de lixo urbano.

Na súmula supracitada podemos perceber que somente a constatação através do laudo pericial por si só não basta para que o trabalhador afigure o benefício, devendo enquadrar sua função na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho qual seja a NR 15.

Mas embora o art. 189 da CLT estabeleça que a insalubridade ocorrerá quando a exposição ao agente superar o limite de tolerância, observa-se que a norma do MTE estabeleceu dois critérios para a caracterização da insalubridade: avaliação quantitativa, qualitativa e inerentes à atividade.

Na avaliação quantitativa o perito deverá analisar os limites de tolerância para os agentes agressivos fixados em razão da natureza, da intensidade e do tempo de exposição. Nesse caso, o perito terá de medir a intensidade ou a concentração do agente e compará-lo com os respectivos limites de tolerância; a insalubridade será caracterizada somente quando o limite for ultrapassado.

Já na avaliação qualitativa a caracterização da insalubridade se dá pela avaliação qualitativa, o perito deverá analisar detalhadamente o posto de trabalho, a função e a atividade do trabalhador, utilizando os critérios técnicos da Higiene Ocupacional. Deve-se levar em conta na avaliação, dentre outros, o tempo de exposição, a forma e intensidade de contato com o agente e o tipo de proteção usada, e até mesmo os limites internacionais existentes, visando à fundamentação do parecer técnico.

Avaliação qualitativa de riscos inerentes à atividade estabelece que serão insalubres as atividades onde há o fato de não haver meios de se eliminar ou neutralizar a insalubridade, significa que esta é inerente à atividade. Assim, por exemplo, no trabalho em contato com pacientes em hospitais, o risco de contágio não pode ser totalmente eliminado com medidas no ambiente ou com o uso de EPI (Equipamento de Proteção Individual). Neste caso a caracterização da insalubridade será por inspeção realizada no local de trabalho.

Após citar as medidas a serem tomadas para a concessão do benefício conclui-se que o laudo pericial é o mais importante documento como prova, esclarecendo que a decisão do juiz não se restringe ao resultado da perícia, o laudo é somente uma das provas para formar o entendimento do juiz

Atualmente os Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Sul passam pelo processo de desvinculação da Brigada Militar do Estado, processo esse que transformará a os bombeiros em uma instituição independente, tanto fisicamente quanto legalmente necessário se faz expor isso pois atualmente a corporação não possui ainda uma norma específica regulamentando taxativamente seus serviços, isto posto cabe trazer aqui o disposto no artigo 130 da Constituição estadual que dispõe:

Art. 130. Ao Corpo de Bombeiros Militar, dirigido pelo(a) Comandante-Geral, oficial(a) da ativa do quadro de Bombeiro Militar, do último posto da carreira, de livre escolha, nomeação e exoneração pelo(a) Governador(a) do Estado, competem a prevenção e o combate de incêndios, as buscas e salvamentos, as ações de defesa civil e a polícia judiciária militar, na forma definida em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 67, de 17/06/14)

Possuem os bombeiros, regulamentando esse artigo da constituição a Lei Complementar 14.920/2016 que em seu artigo 3º assim descreve:

Art. 3º Compete ao CBMRS:  
I - exercer as atividades de polícia judiciária militar no âmbito de sua competência;

- II - realizar a segurança, a prevenção, a proteção e o combate a incêndios; III - realizar os serviços de busca, salvamento e resgates aéreo, aquático e terrestre no Estado;
- IV - planejar e implementar as ações de proteção e defesa civil no Estado; V - planejar, estudar, analisar, vistoriar, controlar, fiscalizar, aprovar, notificar e interditar atividades, equipamentos, projetos e planos de proteção e prevenção contra incêndios, pânico, desastres e catástrofes em todas as edificações, instalações, veículos, embarcações e outras atividades que ponham em risco a vida, o meio ambiente e o patrimônio, aplicando a legislação específica, respeitada a competência de outros órgãos;
- VI - realizar a investigação de incêndios e de sinistros, respeitadas as competências de outros órgãos;
- VII - elaborar, emitir e homologar instruções, resoluções, relatórios, pareceres e normas técnicas para disciplinar a segurança, a proteção e a prevenção contra incêndios e sinistros e a proteção e defesa civil;
- VIII - realizar o suporte básico de vida, respeitadas as competências de outros órgãos;
- IX - credenciar, fiscalizar e regulamentar o funcionamento dos serviços civis auxiliares de bombeiros;
- X - credenciar e fiscalizar as escolas, as empresas e os cursos de formação de bombeiros civis e aplicar as penalidades previstas em lei;
- XI - credenciar e fiscalizar o funcionamento de campos de treinamento de combate a incêndios e fixar o currículo dos cursos de formação dos serviços civis auxiliares de bombeiros; e
- XII - desempenhar outras atribuições previstas em lei e exercer o poder de polícia administrativa no âmbito de suas atribuições.

Elucidando o citado no inciso II acima descrito ao desempenhar a função de combate à incêndio é onde o profissional fica mais exposto ao contato com agentes insalubres, mas não podemos deixar de citar aqui o serviço de busca e salvamento onde muitas das vezes o profissional adentra locais totalmente insalubres.

Pode aqui trazer como exemplo, usando como base os itens 15.1.1 e 15.1.3 da NR-15 do Ministério do Trabalho que é a norma utilizada pelo perito para embasar seu parecer para a concessão do benefício:

- 15.1 São consideradas atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem:
- 15.1.1 Acima dos limites de tolerância previstos nos anexos n.º 1, 2, 3, 5, 11 e 12;  
(...)
- 15.1.3 Nas atividades mencionadas nos Anexos n.º 6, 13 e 14;  
(...)

#### ANEXOS

- Anexo I - Limites de Tolerância para Ruído Contínuo ou Intermitente
- Anexo II - Limites de Tolerância para Ruídos de Impacto
- Anexo III - Limites de Tolerância para Exposição ao Calor
- Anexo IV - (Revogado)
- Anexo V - Radiações Ionizantes
- Anexo VI - Trabalho sob Condições Hiperbáricas
- Anexo VII - Radiações Não-Ionizantes
- Anexo VIII - Vibrações
- Anexo IX - Frio
- Anexo X - Umidade

- Anexo XI- Agentes Químicos cuja Insalubridade é Caracterizada por Limite de Tolerância Inspeção no Local de Trabalho
- Anexo XII - Limites de Tolerância para Poeiras Minerais
- Anexo XIII - Agentes Químicos
- Anexo XIII A - Benzeno
- Anexo XIV Agentes Biológicos

Ao desempenhar as suas funções típicas o bombeiro militar fica totalmente exposto a vários itens do dispositivo normativo acima citado. Como exemplo podemos citar: ao cortar árvores caídas após um vendaval o bombeiro militar fica exposto ao ruído dos motores das motosserras que opera; ao combater um incêndio se expõe ao calor extremo e à fumaça altamente tóxica, e ainda em acidentes envolvendo caminhões tanque fica exposta à vários tipos de agentes químicos.

Sem falar aqui em situações imprevisíveis onde o bombeiro age com o ímpeto de ajudar ao próximo sem saber o que vai encontrar, seja por desconhecer o local ou pelo fato de não enxergar o perigo encoberto atrás da nuvem de fumaça.

O adicional de insalubridade para os Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Sul está previsto na constituição estadual em seu artigo 46, § 3º, que assim trata:

Art. 46. Os integrantes da Brigada Militar e do Corpo de Bombeiros Militar são servidores públicos militares do Estado regidos por estatutos próprios, estabelecidos em lei complementar, observado o seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 67, de 17/06/14)

I - remuneração especial do trabalho que exceder à jornada de quarenta horas semanais, bem como do trabalho noturno, e outras vantagens que a lei determinar;

II - acesso a cursos ou concursos que signifiquem ascensão funcional, independentemente de idade e de estado civil;

III - regime de dedicação exclusiva, nos termos da lei, ressalvado o disposto na Constituição Federal;

IV - estabilidade às praças com cinco anos de efetivo serviço prestado à Corporação.

§ 1.º A transferência voluntária para a inatividade remunerada será concedida aos trinta anos de serviço, se homem, e aos vinte e cinco, se mulher, com proventos definidos em lei.

§ 2.º Lei Complementar disporá sobre a promoção extraordinária do servidor militar que morrer ou ficar permanentemente inválido em virtude de lesão sofrida em serviço, bem como, na mesma situação, praticar ato de bravura. (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 17, de 16/07/97) (Vide Lei Complementar n.º 11.000/97).

§ 3.º Os servidores militares integrantes do Corpo de Bombeiros perceberão adicional de insalubridade.

Tira-se desse dispositivo legal a preocupação do Poder Público para com os seus funcionários integrantes do Corpo de Bombeiros que desde a promulgação da Constituição Estadual já sabia que eles desempenhavam funções insalubres e que deveriam ser amparados com o benefício da Insalubridade.

O benefício da Periculosidade (risco de vida) encontra guarida na função do Bombeiro Militar que por possuir Poder de Polícia emanado do Estado o representa e defende, isso fica exposto no artigo 18 da Lei 6.196/71, abaixo transcrito:

Art. 18 - As gratificações especiais são atribuídas ao Policial Militar em decorrência do exercício de funções ou cargos, bem como de situações especiais a que estão sujeitos os componentes da Corporação, nos casos previstos neste Código. § 1º - As gratificações especiais a que se refere este artigo são:

- a) Gratificação de Representação.
- b) Gratificação de risco de vida

O benefício da insalubridade seria emanado da função específica de bombeiro, onde o agente se expõe aos agentes insalubres que possuem potencial danoso à saúde do bombeiro. Recordando ainda que esse benefício já é previsto na constituição estadual somente faltando ser regulamentado.

#### **4 MOTIVO PELOS QUAIS OS BOMBEIROS MILITARES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL NÃO RECEBEM O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E OS MOTIVOS PELOS QUAIS DEVERIA SER PAGO O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**

Contudo, atualmente, os bombeiros estaduais não recebem esse adicional, cabe salientar que a simples previsão em constituição estadual por si só não autoriza o pagamento do adicional, necessitando ainda de uma regulamentação por parte do poder executivo.

Cita-se aqui como o exemplo o estado vizinho de Santa Catarina que em sua constituição estadual de 1989 previu no artigo 27, inciso XVII assim:

Art. 27 — São direitos dos servidores públicos, além de outros estabelecidos em lei:  
(...)  
XVII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;  
(...)

E posteriormente no ano de 2014 promulgou o Decreto Estadual nº 2.073, de 10 de março de 2014 que dispõe sobre critérios de concessão do Adicional de Penosidade, Insalubridade e Risco de Vida aos servidores públicos, permitindo assim que seus bombeiros militares daquele Estado recebessem o adicional.

Outro motivo plausível para a não concessão do benefício da insalubridade é que várias decisões judiciais já denegaram o acúmulo do Risco de Vida e da Insalubridade usando como base legal o § 1º, do artigo 107 da Lei Complementar nº 10.098/94 que assim dispõe:

Art. 107 - Os servidores que exerçam suas atribuições com habitualidade em locais insalubres ou em contato com substâncias tóxicas radioativas ou com risco de vida, fazem jus a uma gratificação sobre o vencimento do respectivo cargo na classe correspondente, nos termos da lei.

§ 1º - O servidor que fizer jus às gratificações de insalubridade, periculosidade ou penosidade deverá optar por uma delas nas condições previstas na lei.

O mencionado artigo é da lei que trata sobre o estatuto e regime jurídico único dos servidores públicos civis do Estado do Rio Grande do Sul que se aplica aos servidores militares vez que a Lei Complementar nº 10.990/97 que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores Militares da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul e dá outras providências é omissa quanto à insalubridade, portando subsidiariamente se aplica o Estatuto dos Servidores Civis do Estado.

Cabe ressaltar que por diversas vezes servidores já buscaram, através de medidas judiciais, a concessão do benefício não obtendo êxito, para exemplificar tal situação temos um Mandado de Injunção julgado no ano de 2011 onde foi negado o benefício ao impetrante.

O Mandado de Injunção é o remédio constitucional cabível para casos onde temos um direito líquido e certo não regulamentado pelo poder público conforme nos ensina Pedro Lenza (2014, pág 1155-1156):

o mandado de injunção surge para "curar" uma "doença" denominada síndrome de inefetividade das normas constitucionais, vale dizer, normas constitucionais que, de imediato, no momento que a Constituição entra em vigor (ou diante da introdução de novos preceitos por emendas à Constituição, ou na hipótese do art. 5.º, § 3.º), não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, precisando de uma lei integrativa infraconstitucional.

Segue o teor da ementa do Mandado de Injunção acima citado:

MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. INTEGRANTE DO CORPO DE BOMBEIROS DA BRIGADA MILITAR ESTADUAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Constitui pressuposto de cabimento do mandado de injunção a existência do direito cujo exercício esteja inviabilizado pela ausência de norma infraconstitucional regulamentadora (CF- art. 5º - LXXI). Porque expressamente vedado o cúmulo com o RISCO DE VIDA, não preenche o servidor os requisitos para fruir da gratificação de insalubridade, com o que não se revela o pressuposto da garantia constitucional. IMPETRAÇÃO DENEGADA. UNÂNIME. (Mandado de Injunção...(TJ-RS - MI: 70040669368 RS, Relator: Genaro José

**Revista de Direito Faculdade Dom Alberto, 2020, v. 09, n. 01, p. 23-40.**

Ao analisar o julgamento de tal Mandado de Injunção ficou explícito que o motivo cabal para a não concessão é a vedação da cumulação de ambos os benefícios: Risco de Vida e Insalubridade, isso ao tempo do julgamento.

Ainda cabe esclarecer que o benefício do Risco de Vida assemelha-se ao da Periculosidade e muitas pessoas entendem serem sinônimos. Entretanto, ao analisar, trata-se de situações completamente diferentes.

Inicialmente, é importante diferenciar quanto a gravidade. Risco de vida trata-se de perigo constante/ininterrupto à vida (bem protegido na espécie), já a periculosidade trata-se de eminente e casual risco de dano (que podem ser dos mais diversos inclusive a vida em sua forma extrema) a integridade do agente. É claro que ambos podem convergir para o fato danoso extremo, qual seja a morte. Assim, vislumbra-se que o primeiro já expõe o agente a esse dano extremo, já o segundo tem fatores extremos como consequências inesperadas.

Contudo cabe salientar que os Bombeiros Militares exercem o Poder de Polícia derivado do estado, e por isso, sofrem constantemente a incerteza de que por ação de terceiro possam ter sua vida ceifada, sem que o agente em risco tenha contribuído para a situação de dano a vida. Por tal situação já recebe o benefício de risco de vida.

Contudo o ordenamento jurídico brasileiro é signatário de algumas convenções da OIT, dentre elas as Convenções de número 148 e 155 que dispõem sobre o tratamento dispensado aos trabalhadores, consoante decisão do STF no RE 466.346-1/SP, as normas internacionais (no caso, convenções da OIT) que são verdadeiros tratados especiais de direitos humanos, estão hierarquicamente acima da legislação consolidada, portanto revogando os dispositivos legais contrários às convenções.

Cabe trazer aqui o conteúdo das Convenções da OIT com relevância ao assunto:

Artigo 8.3. Os critérios e limites de exposição deverão ser fixados, completados e revisados a intervalos regulares, de conformidade com os novos conhecimentos e dados nacionais e internacionais, e tendo em conta, na medida do possível, qualquer aumento dos riscos profissionais resultante da exposição simultânea a vários fatores nocivos no local de trabalho. (Convenção nº 148 da OIT);

“Artigo 11. Com a finalidade de tornar efetiva a política referida no artigo 4 da presente Convenção, a autoridade ou as autoridades competentes deverão garantir a realização progressiva das seguintes tarefas:  
(...)

b) a determinação das operações e processos que serão proibidos, limitados ou

sujeitos à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes, assim como a determinação das substâncias e agentes aos quais estará proibida a exposição no trabalho, ou bem limitada ou sujeita à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; deverão ser levados em consideração os riscos para a saúde decorrentes da exposição simultâneas a diversas substâncias ou agentes.” (Convenção nº 155 da OIT).

A convenção nº148 consagra a necessidade de atualização constante da legislação sobre as condições nocivas de trabalho, e a nº 155 determina que sejam levados em conta os riscos para a saúde decorrente da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes, portanto possibilitando a cumulação se exposto a ambos agentes.

Ensejada nesse espírito a 7ª Turma do TST ao analisar o Recurso de Revista 7092-95.2011.5.12.0030 em agosto deste ano decidiu por unanimidade que uma empresa deveria pagar cumulados os benefícios de periculosidade e de insalubridade a um funcionário, por quanto os fatos geradores deveriam ser distintos.

Abaixo transcreve-se o ponto do acórdão que decide sobre o assunto:

PROCESSO Nº TST-RR-7092-95.2011.5.12.0030

(...)

4. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE DECORRENTES DE FATOS GERADORES DISTINTOS. POSSIBILIDADE. O TRT manteve a condenação ao pagamento simultâneo do adicional de periculosidade e do adicional de insalubridade. Ao adotar os fundamentos da sentença, baseados na Convenção nº 155 da OIT, a Corte Regional entendeu que a vedação disposta no artigo 193, § 2º da CLT não deveria prevalecer na hipótese dos autos. Tem-se que a SBDI-1 do TST, (sessão do dia 28/4/2016, da SBDI-1, E-ARR-1081-60.2012.5.03.0064) ao analisar o mesmo tema, firmou entendimento quanto à impossibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade. Concluiu que, nessas situações, tão somente remanesce a opção do empregado pelo adicional que lhe for mais benéfico. Não obstante, ponderou que a vedação de cumulatividade do adicional de insalubridade com o adicional de periculosidade, disposta pelo artigo 193, § 2º da CLT, não se revela absoluta. Invocou a necessidade de uma interpretação teleológica e conforme a Constituição Federal, para concluir que mencionada vedação justifica-se apenas nas hipóteses em que os adicionais decorrem da mesma causa de pedir. Entende, assim, a SBDI-1 do TST que restando comprovada a existência de dois fatos geradores distintos, específicos para cada um dos adicionais, deve ser reconhecido o direito à sua percepção de forma cumulativa. No caso dos autos, segundo o quadro fático expressamente delimitado pelo Tribunal Regional, restou comprovado o fato de que cada um dos adicionais tem origem em condicionantes diversas. Primeiramente, foi consignado que "as atividades do autor foram consideradas como perigosas em face da exposição à radiação não ionizante (marcador 15, pág. 15)" (fl. 329) e também que conforme laudo pericial "as atividades desenvolvidas pelo autor são enquadradas como insalubres, em grau médio, por contato e manipulação de produtos químicos - fumos metálicos e ruído" (fl. 331). Por estas razões, o TRT concluiu que "as atividades do autor, além de perigosas, são insalubres" (fl. 331). Nesse cenário, em atendimento à jurisprudência da SBDI-1 do TST, uma vez comprovados nos autos os distintos fatos geradores dos adicionais de periculosidade e insalubridade, deve ser reconhecido o direito à sua cumulação, mediante a

interpretação do artigo 193, §2º, da CLT conforme o artigo 7º, XXIII da Constituição Federal. Recurso de revista conhecido e desprovido.

O relator do citado recurso de revista Min. Douglas Alencar Rodrigues, manteve a decisão regional, com base na jurisprudência estabelecida pela SDI-1 sobre o tema. Douglas Alencar explicou que a subseção, responsável pela uniformização da jurisprudência das Turmas do TST, firmou entendimento de que o direito à cumulação deve ser reconhecido quando o fato gerador dos adicionais for diverso. "Restam expressamente delineadas premissas fáticas a demonstrar que cada um dos adicionais em questão teve, comprovadamente, como fato gerador, situações distintas", afirmou.

O ministro Cláudio Brandão, que acompanhou o voto do relator, observou que esse foi o primeiro caso julgado pela Sétima Turma após a definição da matéria pela SDI-1. "A Sétima Turma está decidindo em sintonia com o precedente da SDI-1", concluiu.

Com o intuito de esclarecer aqui o que de fato ocorre na função de bombeiro militar faz-se mister apresentar os motivos plausíveis de uma provável concessão dos dois benefícios aos bombeiros.

O benefício da Periculosidade (risco de vida) encontra guarida na função do Bombeiro Militar que por possuir Poder de Polícia emanado do Estado o representa e defende, isso fica exposto no artigo 18 da Lei 6.196/71, abaixo transcrito:

Art. 18 - As gratificações especiais são atribuídas ao Policial Militar em decorrência do exercício de funções ou cargos, bem como de situações especiais a que estão sujeitos os componentes da Corporação, nos casos previstos neste Código. § 1º - As gratificações especiais a que se refere este artigo são:  
a) Gratificação de Representação.  
b) Gratificação de risco de vida

Lembrando que no Estado do Rio Grande do Sul os Bombeiros Militares estão passando por processo de desvinculação da Brigada Militar (Polícia Militar), por isso ainda mantém seus benefícios vinculados.

Já o benefício da insalubridade seria emanado da função específica de bombeiro, onde o agente se expõe aos agentes insalubres que possuem potencial danoso à saúde do bombeiro. Recordando ainda que esse benefício já é previsto na constituição estadual somente faltando ser regulamentado.

Portanto inequívoca é a prova de que ambos direitos emanam de fatos geradores distintos.

## 5 METODOLOGIA

No entendimento de Bittar (BITTAR, 2001, p. 18), a metodologia é o estudo que propõe a reflexão de determinadas práticas científicas e o processo de criação, consiste, fundamentalmente, em conhecer o que se faz quando se estuda algo de modo científico.

Nesse sentido, para o sucesso da pesquisa será utilizada uma metodologia de trabalho que possibilite o desenvolvimento ordenado desse estudo, com o intuito de demonstrar, de forma precisa, os seus resultados. Para tanto, apropriar-se-á do método dedutivo de abordagem (VENTURA, 2002, p. 78), para serem desenvolvidas análises a partir da premissa teórica eleita para a realização do estudo. Assim sendo, pretende-se adquirir um amplo conhecimento bibliográfico e uma posição crítica frente ao tema. Para tanto utilizar-se-á o método de procedimento monográfico, cabe salientar que em algumas partes, far-se-á uso do método de procedimento histórico.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo realizar uma pesquisa jurídica sobre a não concessão do benefício da insalubridade para os bombeiros militares do Estado do Rio Grande do Sul, que está prevista no artigo 46, § 3º da Constituição Estadual.

Durante o trabalho, demonstrou-se que estão presentes todos os pré-requisitos para a concessão do benefício da insalubridade aos Bombeiros Militares do nosso estado, quais sejam os Bombeiros Militares realmente desempenham uma função insalubre, existe previsão legal na constituição estadual, embora falte a regulamentação complementar.

O motivo, mais encontrado em ações judiciais, para justificar o não pagamento do benefício é a previsão da não cumulação de periculosidade e insalubridade, uma vez que os bombeiros já percebem o adicional de “risco de vida”, que deriva do adicional de periculosidade. Contudo o Brasil é signatário das convenções da ONU que tratam sobre a possibilidade de percepção de dois adicionais ao mesmo tempo, portanto os entes federados devem transigir de maneira positiva para com a concessão, o que percebesse através de decisões positivas do Tribunal Superior do Trabalho e suas turmas.

Resta aos beneficiários fazerem valer seus direitos devendo, para isso, usar o poder judiciário, vez que os poderes executivo e legislativo não parecem ter interesse em regulamentar a situação.

## REFERÊNCIAS

BITTAR, Eduardo. *Metodologia da Pesquisa Jurídica. Teoria e prática da monografia para os cursos de Direito*. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

BIAVASQUI, Magda Barros. **O Direito do Trabalho no Brasil – 1930/1942: A construção do sujeito de direitos trabalhistas** (Doutorado em Economia Aplicada) - Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas, Campinas. 2005.

BRASIL. Diário da Assembleia Nacional Constituinte. n. 86. Brasília, DF, 1987. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/sup86anc01jul1987.pdf#page=96> Acesso em: 1 mai. 2015

BRASIL, **Consolidação das Leis do Trabalho**, Decreto-Lei N. 5.452, de 1.º de Maio de 1943.

CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. **Direito do trabalho [recurso eletrônico] : curso e discurso**. Aracaju: Evocati, 2011.

DE BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7 e.d. São Paulo: Ltr, 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. e.d. São Paulo: LTr, 2015.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18 e.d. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 34 e.d. São Paulo: LTr, 2009.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho: História e teoria geral do direito do trabalho: Relações individuais e coletivas do trabalho**. 26 e.d. São Paulo: Saraiva, 2011.

SALIBA, Tuffi Messias; CORRÊA, Márcia Angelim Chaves **Insalubridade e periculosidade: aspectos técnicos e práticos**. 14 e.d. São Paulo: LTr, 2015.

VENTURA, Deisy. **Monografia jurídica: uma visão prática**. 2. e.d. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.