

## **NOTA TÉCNICA Nº 02/2010**

ASPECTOS JURÍDICOS À PROTEÇÃO À  
SAÚDE DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL  
– HISTÓRICO – DICOTOMIA: SERVIDOR  
PÚBLICO/TRABALHADOR INICIATIVA  
PRIVADA – ORIENTAÇÃO NORMATIVA  
02/SRH/MPOG/19.02.2010 –  
ILEGALIDADES/INCONSTITUCIONALIDADE

### **1 – Introdução**

A presente nota técnica se propõe a resgatar o debate havido na última Reunião do Coletivo Jurídico da FASUBRA sobre a Orientação Normativa nº 02/SRH/19.02.2010 e suas implicações ao meio ambiente do trabalho do servidor público federal.

### **2 – Saúde do trabalhador**

#### **2.1 – Lançamentos históricos**

Em momentos mais próximos ao regime capitalista contemporâneo, o debate sobre a saúde do trabalhador tem como ponto de partida mais de duzentos anos atrás, onde, em plena Revolução Industrial, sem constrangimento algum por parte dos detentores do capital, eram subprodutos da atividade empresarial os acidentes, as lesões, as doenças decorrentes das péssimas condições de trabalho, cuja prevenção ficava a cargo exclusivo do trabalhador.

Nesse sentido, as reações da opinião pública, em 1805, obrigaram ao Parlamento britânico tomar providências tímidas para hoje, avançadas para época.

Num salto à frente, ao final do Séc. XIX, a Encíclica do Papa Leão XIII considerou que: “a atividade do homem, restrita como sua natureza, tem limites que se não podem ultrapassar.”

Noutro giro, durante a Primeira Grande Guerra, na Conferência de Paz da Sociedade das Nações, pelo Tratado de Versailles, criou-se a Organização Internacional do Trabalho, em 1919.

Dáí surgem várias Convenções, a garantir, no plano mundial, e ao que ora interessa, condições mínimas de promoção à saúde do trabalhador.

Entre outras, a Convenção nº 155, que versa sobre segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente do trabalho, está em vigor no Brasil desde 18 de maio de 1993, Dec. 1254, fazendo parte integrante de nosso ordenamento jurídico.

## **2.2 – Da não monetização da saúde do trabalhador**

Primeiramente na Itália, ano de 1960, se rejeita a troca da saúde por dinheiro.

Na Alemanha da déc. de 70, o 11º Congresso da Confederação dos Sindicatos Alemães declara que a saúde dos trabalhadores não deverá ser vendida por preço algum.

Não só nos países europeus, na Argentina (Lei 11.544/29), Paraguai (art. 198 do Código do Trabalho), República Dominicana, Angola, Cuba, Iraque, Colômbia, Albânia, Nicarágua, Irã (Código do Trabalho), Hungria, entre outros, adotaram posturas contrárias à monetização da saúde do trabalhador.

No Brasil, de certa forma, não foi diferente. Vigora como núcleo norteador da legislação laboral pátria o Princípio da Proteção, cujo amparo à tutela da parte mais fraca da relação laboral se desdobra na regra da condição mais benéfica. Isto é: a nova condição nunca deve servir para diminuir parâmetros mais favoráveis já alcançados pelo trabalhador.

E tais parâmetros já foram delineados há vinte anos pela Constituição de 1988, que, entre outras coisas, garante: 1) a dignidade da pessoa humana; 2) os valores sociais do trabalho; 3) redução dos riscos inerentes ao trabalho; e, 4) a saúde como direito de todos e dever do Estado.

### **3 – Da postura reacionária e ilegal da ON 02/SRH/02.2010**

Contrária aos valores seguidos pela evolução existente no mundo e mesmo no Brasil da Constituição Federal de 1988, a Orientação Normativa 02/SRH fere princípios e preceitos caros à proteção à saúde do trabalhador e garantias mínimas de salubridade no meio ambiente do trabalho.

#### **3.1 – Da irrazoável/ilegal diferença entre servidor público e os trabalhadores em geral**

Na contramão do que é lógico e legal, a Orientação Normativa nº02/SRH, inexplicavelmente trazida no bojo do programa do governo federal denominado Subsistema Integrado de Atenção à Saúde do Servidor Público Federal (SIASS – Dec. 6.833/2009), esforça-se em diferenciar as condições de trabalho dos servidores públicos às dos trabalhadores em geral.

Ora, como é intuitivo, não há razão alguma que autorize imaginar que as condições adversas existentes aos trabalhadores da iniciativa privada não impliquem de maneira idêntica prejuízo à saúde dos servidores públicos.

Aliás, nessa linha, há quase vinte anos vigora o art. 70 da Lei nº 8.112/90, que determinou que a concessão de adicionais de atividades em situação de penosidade, de insalubridade e de periculosidade, seriam “observadas situações estabelecidas em **legislação específica**”. Nessa esteira, o art. 12 da Lei nº 8.270/91 prescreve que “Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, **nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral**...”(grifos nossos).

Também o Dec. 97.458/1989 em seu art. 1º dispõe que “A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita **nas condições disciplinadas na legislação trabalhista...**”(grifos nossos). Nessa trilha, também, em referência ao adicional de irradiação ionizante, o Dec. 877/93 no seu art. 1º faz referência expressa ao art. 12 da Lei nº 8.270/91 acima mencionada que vincula a avaliação das condições de trabalho do Servidor público federal as dos trabalhadores em geral.

Logo, não há razão lógica e muito menos legal que autorize esta dicotomia entre as regras protetivas ao meio ambiente do trabalho do servidor público e dos trabalhadores em geral. Tal orientação pelo anacronismo histórico e legal se revela absolutamente reacionária à evolução mundial e mesmo nacional à proteção à saúde do trabalhador de modo geral (incluindo-se aí, óbvio, o servidor público).

### **3.2 – Das diferenças às aferições das condições adversas: ON 02 X Legislação vigente (do mundo real X normativo)**

A análise do meio ambiente do trabalho deve ser realizada, por óbvio, partindo da realidade das condições impostas ao trabalhador e suas conseqüências à sua saúde e integridade física. Por outras palavras, não deve ser um emaranhado de conceitos normativos desprendidos do mundo empírico.

Nesse sentido, quanto à aferição dos locais de trabalho, note-se que o Dec. 97.458/89, partindo do campo real, prevê:

“ Art. 2º O laudo pericial identificará, conforme formulário anexo:

I - o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

II - o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

III - o grau de agressividade ao homem, especificando:

a) limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo; e

b) verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

IV - classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e

V - as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos.”

Em clara contraposição, pois parte de um campo abstrato (meramente normativo, sem preocupação com o real), a Orientação Normativa nº 2/SRH, tanto quando restringe a exposição habitual a circunstâncias ou condições insalubres ou perigosas a “tempo superior à metade da jornada de trabalho semanal” (art. 5º , parág. 3º e parág. 1º do art. 6º ), como a exposição permanente (parág. 4º do art. 5º ) durante toda a jornada de trabalho, e desde que, respectivamente, sejam **atribuição legal do cargo ou atividade principal do servidor**, sem qualquer compromisso com os limites de tolerância às condições adversas (reais), quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo, que poderá ter sua agressividade revelada em bem menos tempo do que a metade da jornada de trabalho semanal do servidor (exposição habitual) ou poderá (tal agente químico, físico ou biológico) ser proveniente de outras atividade que não “a principal” do servidor (na exposição permanente), a exemplo da atividade de secretariado (que em princípio não é insalubre, entretanto pode estar sujeita a condições adversas – ex.: depósito de inflamáveis).

Nesse sentido, aliás, no parág. 2º do art. 6º a ON 02/SRH chega ao disparate de “excepcionar” que “fungos, ácaros, bactérias e outros microorganismos presentes em documentos, livros, processos e similares, carpetes, cortinas e similares, sistemas de condicionamentos de ar; bactérias e outros microorganismos presentes em instalações sanitárias” causem danos à saúde dos servidores, pois, mesmo em contato habitual “não caracteriza situação para pagamento de adicionais ocupacionais”.

Outro exemplo claro de sobreposição do normativo sobre a realidade encontra-se no Anexo III, que diz não caracterizar atividade para pagamento de adicionais ocupacionais função de chefia ou direção, com atribuição de comando administrativo. Em primeiro lugar, qual a função de chefia ou direção que não tenha atribuição de “comando administrativo”. Em segundo lugar, não é o fato de alguém estar ou não chefe ou em cargo de direção que o previna de condições adversas de trabalho. Isto é, mais uma vez é a norma tentando se sobrepor à realidade.

Portanto, não há como analisar as condições efetivas de trabalho do servidor público partindo-se de normatizações divorciadas da realidade, causando uma enorme distorção no enquadramento dos adicionais e gratificações ocupacionais, ferindo assim o princípio de isonomia (art. 5º CF), vez que servidores que sofrem com o mesmo prejuízo em sua saúde, haja vista índices de exposição e tolerância, terem tratamentos diferenciados.

### **3.3 – Da ausência de participação efetiva dos servidores públicos (e suas entidades) na aferição de suas condições de trabalho**

A Constituição Federal garante aos litigantes em processo judicial e administrativo a ampla defesa e o contraditório como algo decorrente do devido processo legal (art. 5º, LIV e LV). Nessa trilha é a Lei nº 9.784/99.

Nesse diapasão, ainda, a NR nº 9, que estabelece as regras a serem observadas quando da realização dos PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS – PPRAs, prevê em seu item 9.1.2 que : “As ações do PPRA devem ser desenvolvidas no âmbito de cada estabelecimento da empresa, sob a responsabilidade do empregador, **com a participação dos trabalhadores**, sendo sua abrangência e profundidade dependentes das características dos riscos e das necessidades de controle”.

Mais uma vez na contramão do ordenamento jurídico vigente a Orientação Normativa nº 02/SRH não permite espaço aos servidores e suas entidades de classe no processo de discussão de suas condições de trabalho.

Note-se que na realização de laudo técnico não existe, segundo procedimento transcrito nos arts. 7º e 8º da ON 02, espaço para a participação do servidor, muito menos de sua entidade de classe, mesmo quando, já elaborado laudo, suspende o pagamento de adicionais já concedidos, o servidor é simplesmente comunicado, sem direito à defesa prévia (art. 9º).

Logo, mais uma vez e agora pela inexistência de participação efetiva do servidor e/ou sua entidade de classe, tanto na elaboração quanto na suspensão dos

pagamentos dos adicionais e gratificações ocupacionais, a pecha da inconstitucionalidade/ilegalidade da ON 02/SRH se mostra latente.

### **3.4 – Da não observação das Normas Regulamentadoras (NRs)**

O art. 70 da Lei nº 8.112/90 determinou que para a concessão de adicionais de atividades em situação de penosidade, de insalubridade e de periculosidade, seriam “observadas situações estabelecidas em legislação específica”. Nessa esteira, o art. 12 da Lei nº 8.270/91 prescreve que “Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral...”.

É a portaria nº 3.214, de 08 de junho de 1978 do Ministério do Trabalho que “Aprova as Normas Regulamentadoras - NR - do Capítulo V, Título II, da Consolidação das Leis do Trabalho, relativas à Segurança e Medicina do Trabalho”, que por sua vez, são as “normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral”.

A ON 02/SRH deve, portanto, obediência a tal normativa.

A NR nº 15, por exemplo, considera em seu item 15.1 como “atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem “Acima dos limites de tolerância”. É o item 15.1.5 da referida NR que conceitua: “Entende-se por Limite de Tolerância, para os fins desta Norma, a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral”.

Já o item 15.2 determina que “o exercício de trabalho em condições de insalubridade, de acordo com os subitens do item anterior, assegura ao trabalhador a percepção de adicional”.

O divisor de águas é, portanto, exposição que “não cause dano à saúde”. Causando dano a saúde, é devido ao menos, o adicional (insalubridade, periculosidade ou raio-x).

Novamente no ponto, a ON 02/SRH se desprende da realidade, pois regula genericamente em prejuízo ao trabalhador, situação que no cotidiano somente pode ser aferível pela situação concreta do ambiente de trabalho.

As relações laborais do cotidiano, ainda mais se pensarmos em ambientes como hospitais universitários, laboratórios de pesquisa e outros, não se espelham necessariamente na taxatividade da Lei.

Não bastasse a inadequação da ON 02/SRH as Normas Regulamentadoras, essas próprias já não contemplam a atualidade das relações de trabalho e suas relações com a saúde, em especial com os agentes novíços a ela.

#### **4. Premissas a serem trabalhadas à proteção da saúde do trabalhador servidor público**

Por tudo o que restou acima, é necessário que ao tópico proteção à saúde do trabalhador sejam levados em consideração os seguintes pontos:

- 1º - Promoção da saúde do trabalhador;
- 2º - Superação da dicotomia: trabalhador/servidor público;
- 3º - elaboração de laudos técnicos que levem em conta o meio ambiente do trabalho e não exclusivamente a situação individual do servidor (como pretende a ON 02, parágrafo 3º , art. 8º ) e que contem com a participação efetiva das entidades de classe e do servidor na elaboração de tais laudos;
- 3º - Menor exposição a ambientes nocivos a saúde e/ou integridade física do servidor, quer pelo reequilíbrio do meio ambiente do trabalho,



quer por uso de equipamentos de proteção individual, quer pela contagem de tempo e aposentadoria especiais;

4º - Por último pagamento de adicionais e gratificações ocupacionais de maneira a minimamente compensar o desgaste físico e mental dos trabalhadores à exposição a tais ambientes hostis ao mesmo tempo que desestimula pelo custo o empregador à manutenção de tais ambientes.

5º - Nessa última situação, deve-se observar o conceito fundamental das Normas Regulamentadoras, qual seja o de que o limite do recebimento ou não do adicional deva ser o risco a saúde e/ou integridade física/psíquica do trabalhador. Causando dano a saúde, é devido o pagamento do adicional correspondente.

## **5. Conclusão**

Portanto, vez que desprendida da orientação legal em vigor, a Orientação Normativa 02/SRH demonstra-se eivada de inconstitucionalidade/ilegalidade, tanto na forma, como em seu conteúdo, devendo ser atacada judicialmente, haja vista que o art. 5º, II, da Constituição Federal prescreve que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, no que é reforçado pelo princípio de legalidade dos atos da Administração Pública inserto no art. 37 da mesma Constituição Federal.

É como opinamos, SMJ.

Assessoria Jurídica da FASUBRA

**João Luiz Arzeno da Silva**  
**OAB/PR 23510**  
**AJN FASUBRA**

**Leandro de Azevedo Bemvenuti**  
**OAB/RS 59.893**  
**AJ APTAFURG**