

Parecer

Trata-se de solicitação de parecer sobre o Decreto n. 16.529/2016 e as suas implicações nas questões envolvendo a concessão do adicional de insalubridade.

É o relatório.

Dentre as prerrogativas que são asseguradas a Administração Pública encontra-se o chamado Poder Normativo ou Regulamentar que permite ao Chefe do Poder Executivo editar decretos que busquem explicitar, detalhar ou minudenciar a aplicação da legislação vigente.

Dessa forma, em razão dos Decretos Executivos serem considerados normas secundárias, não podem extrapolar os limites da legalidade, isto é, não podem criar direitos ou obrigações, mas tão somente buscar concretizar o que já se encontra previsto na legislação vigente. Nesse sentido, a Lei n. 6.677/94 assim disciplina a questão relativa à insalubridade:

Art. 86 - Os servidores que trabalham com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo permanente.

§ 1º - Os direitos aos adicionais de que trata este artigo cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a concessão.

§ 2º - O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e periculosidade deverá optar por um deles.

Com efeito, no que diz respeito, portanto, a interpretação jurídica do assunto os requisitos para a concessão da insalubridade já se encontram previstos na própria Lei, competindo tão somente ao Decreto a regulamentação da matéria.

ASSOCIAÇÃO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE ESTADUAL DO SUDOESTE DA BAHIA

Assim, a lei, estatuto dos servidores públicos estaduais, exige o trabalho com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas ou com risco de vida.

Para a verificação do preenchimento destes requisitos legais torna-se necessário a realização de uma perícia, tal qual já era exigido pelo Decreto n. 9.967/2006.

Pois bem, se o Estado da Bahia ao realizar as perícias passar a adotar o entendimento que a concessão de insalubridade será devida apenas quando comprovado o labor em condições insalubres, de forma habitual e contínua, estará violando a legislação vigente que prevê também o pagamento para os servidores que têm contato permanente com substâncias tóxicas ou com risco de vida.

Contudo, se o Estado adotar uma interpretação equivocada sobre o assunto, privilegiando o decreto em detrimento a lei, esta análise poderá ser questionada judicialmente, pois subverte a lógica do direito, pois um decreto tem que estar subordinado a legislação vigente, não podendo alterar os critérios legais relativos a um assunto.

Dessa forma, como na realização da perícia médica deverá ser observado o que dispõe a Constituição Federal, a Lei n. 6.677/97, as NRs e o Decreto n. 16.529/2016, é perfeitamente possível que os médicos peritos realizem uma interpretação correta sobre o assunto, de forma sistêmica, de maneira a harmonizar o ordenamento jurídico vigente. Entrementes, o Decreto n. 16.529/2016 é apenas mais um instrumento que deverá ser observado pelos peritos em sua análise, mas não representa a norma fundamental sobre a matéria (pois como se trata de um Decreto, é uma norma secundária e, portanto, de menor importância jurídica no processo de interpretação e aplicação do direito).

Assim, como primeiro caminho para se buscar resolver o assunto é na via administrativa, a assessoria jurídica da ADUSB compreende que deverá ser realizado o encaminhamento dos pedidos de insalubridade normalmente. Se



ASSOCIAÇÃO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE ESTADUAL DO SUDOESTE DA BAHIA

houver a denegação indevida destes pedidos, serão estudadas as medidas judiciais cabíveis para a solução da matéria.

Contudo, cabe demarcar que a ADUSB não tem legitimidade (do ponto de vista legal, por não ser um sindicato de âmbito nacional) para ingressar com uma Ação Judicial pleiteando o reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto n. 16.529/2016. Por essa razão, não há o que possa ser feito no presente momento em relação ao Decreto. **Entretanto, se este Decreto for interpretado pela Administração Pública de maneira a negar aplicabilidade a Lei ou a CF, os servidores que forem prejudicados poderão pleitear a reparação dos seus direitos no âmbito judicial.**

Salvo melhor juízo,
É o parecer.

Vitória da Conquista, 03 de fevereiro de 2016.

Erick Menezes de Oliveira Junior

OAB-BA n. 18.348