















## INTRODUÇÃO

A presente monografia versa sobre o tema, “súmula vinculante nº 4: a base de cálculo para o Adicional de Insalubridade”. A delimitação do presente tema, encontra-se nos artigos 8º, 192 e 193 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), 7º, incisos IV e XXIII da Constituição da República de 1988, bem como na súmula vinculante nº 4, editada pelo STF.

Desde a promulgação da Constituição da República de 1988, é controvertida a adoção do salário mínimo como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade.

O estudo do Adicional de Insalubridade, traz à tona a grande importância da saúde e da segurança do trabalhador na relação de emprego, tendo como ganho jurídico, a definição de uma problemática no Direito do Trabalho sobre o valor do referido adicional, sendo que a necessidade de se regulamentar essa base de cálculo é de suma importância para os trabalhadores e a sociedade em geral, que serão beneficiados, pois, o cálculo sobre o salário contratual é benéfico ao trabalhador.

O presente estudo científico, trouxe um ganho pessoal de capacitação jurídica e acadêmica sobre a disciplina Direito do Trabalho, em especial, sobre o Adicional de Insalubridade, contribuindo para o debate que visa solucionar o problema do valor sobre o qual deve incidir o referido adicional.

O problema da seguinte pesquisa, consiste no seguinte questionamento: Qual seria a correta base de cálculo do Adicional de Insalubridade?

Como o Poder Judiciário deve se posicionar, com relação a qual fonte do direito utilizar para definir a real base de cálculo para o Adicional de Insalubridade?

Nesse sentido, existem duas correntes jurisprudenciais que tentam solucionar o problema, a primeira corrente, utiliza-se da aplicação dos usos e costumes, entendendo que a base de cálculo deve incidir sobre o salário mínimo. A segunda corrente, utiliza-se da analogia ao artigo 193 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como critério de integração das normas jurídicas, entendendo que a base do cálculo deve incidir sobre o salário contratual do empregado (salário da pessoa), corrente que será nossa base de fundamentação para a estrutura de argumentação e para a regulamentação da base de cálculo do Adicional de Insalubridade.

A presente monografia, tem como objetivo, o estudo do Direito do Trabalho, em específico, o estudo do Adicional de Insalubridade, qual o valor desta compensação ainda não definida em lei, contribuindo dessa forma para o debate sobre o tema, trazendo uma solução



para o problema, definindo o real valor sobre o qual deve incidir o cálculo do Adicional de Insalubridade, a que tem direito o trabalhador.

De acordo com os estudos científicos que foram realizados a respeito do tema “base de cálculo do Adicional de Insalubridade”, tem-se como hipótese para o a solução do problema, que a partir do momento em que a súmula vinculante nº 4, do Superior Tribunal Federal (STF), ao interpretar o artigo 7º, inciso IV, da Constituição da República de 1988, proíbe a vinculação do salário mínimo como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, a solução para o problema, segundo o artigo 8º da CLT, é a utilização da analogia ao artigo 193 da CLT, como critério de integração e fonte do direito, dessa forma tendo como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, o salário contratual do trabalhador.

No presente estudo, a metodologia utilizada foi, basicamente, a pesquisa teórico-dogmática, tratando-se de revisão bibliográfica, a partir de discussões e releituras meramente doutrinárias, de natureza teórica.

Além disso, foi realizada uma pesquisa jurisprudencial, que permitiu que se tomasse conhecimento de material relevante (decisões, acórdãos no sentido pretendido), tomando-se por base o que já foi publicado em relação ao tema, de modo que se possa delinear uma nova abordagem sobre o mesmo, chegando à conclusões que possam servir de embasamento para pesquisas futuras.

No foco da transdisciplinaridade, encontramos a incidência das investigações contidas entre as searas distintas dentro de uma mesma ciência, como é o caso do nosso estudo, que tem por objeto, a solução de uma lacuna jurídica causada pela falta de normatização, de lei, sobre a regulamentação da base de cálculo do Adicional de Insalubridade. Utilizamos dois ramos do direito, como meios de coleta de informação, o Direito do Trabalho e o Direito Constitucional, para que assim, possamos encontrar a incidência contida nas mesmas.

A monografia em tela foi composta por em 3 capítulos distintos. Sendo o primeiro deles, intitulado “As Fontes do Direito do Trabalho e a Interpretação das Normas”, onde aborda as Fontes Formais, as Fontes Materiais, Hermenêutica do Direito do Trabalho e as formas de Interpretação, Integração e Aplicação das Normas ; o segundo capítulo, sob o título “Controle de Constitucionalidade”, que aborda sobre o Controle de Constitucionalidade; Súmula Vinculante; Posições Doutrinárias e por fim, o terceiro capítulo, sobre “ Base de Cálculo do Adicional de Insalubridade”, que aborda o assunto sobre a história do problema acerca da base de cálculo do Adicional de Insalubridade, o posicionamento jurisprudencial a favor do salário mínimo como base de cálculo do Adicional de Insalubridade, o posicionamento jurisprudencial a favor do salário contratual como base de cálculo do

Adicional de Insalubridade e razões pela qual a fonte deve ser o salário contratual do trabalhador.

## CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.

Para que possamos ter uma ideia do contexto do trabalho, faz-se necessário termos o conhecimento de alguns conceitos jurídicos indispensáveis para o entendimento do mesmo, como por exemplo, o conceito de analogia, costumes, adicional de insalubridade e súmula vinculante.

A analogia é considerada como um importante instrumento e fonte do Direito do Trabalho, pois tem um papel significativo para a resolução de problemas e tomada de decisões, sendo de grande relevância para a conclusão do presente estudo científico, pois, é a principal solução para o problema apresentado.

Leciona Mauricio Godinho Delgado, que a analogia consiste em “instrumento de concretização da chamada integração jurídica, pela qual se pesquisam outras Fontes Normativas para a aplicação ao caso concreto figurado. É mecanismo de pesquisa, encontro e aplicação de fonte subsidiária, e não uma fonte em si mesma”<sup>1</sup>.

E continua, mais adiante Delgado afirmando que “a analogia diz respeito, na verdade, apenas à operação lógico-comparativa pela qual o operador jurídico, em situações de lacunas nas fontes normativas principais do sistema, busca preceito adequado existente em outros segmentos do universo jurídico”<sup>2</sup>.

Portanto, entende-se que a analogia é um instrumento de integração da norma jurídica, pela qual, em havendo uma lacuna jurídica, ou seja, a falta de uma norma regulamentadora para o caso concreto, o operador do direito poderá utilizar-se de outras fontes normativas subsidiárias, para que sejam aplicadas ao caso concreto, resolvendo-se dessa forma o impasse ocasionado pela lacuna jurídica.

O costume, é considerado fonte autônoma do Direito do Trabalho. O conhecimento de sua existência é bem anterior ao da criação das leis, o direito costumeiro, antigamente era ligado a Religião e suas modificações eram feitas muito lentamente. As sociedades modernas, passaram a utilizar-se das leis, passando o costume a ocupar uma posição secundária dentre as demais fontes do Direito do Trabalho<sup>3</sup>.

Para Maurício Godinho Delgado, costume, consiste em: “Por costume entende-se, em contrapartida, a prática adotada no contexto mais amplo de certa empresa, categoria, região

---

<sup>1</sup>DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p.171.

<sup>2</sup> Idem. 2010. p. 171.

<sup>3</sup>INTERNET, Jurisway. *Introdução ao Estudo do Direito*. Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_curso=197&id\\_titulo=1835&pagina=16](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_curso=197&id_titulo=1835&pagina=16). Acesso em: 23 de abril de 2014.

etc., firmando um modelo ou critério de conduta geral, impessoal, aplicável *ad futurum* (para o futuro) a todos os trabalhadores integrados no mesmo tipo de contexto”<sup>4</sup>.

Assim, entende-se que o costume no âmbito do Direito do Trabalho, é uma prática reiterada no contexto de uma empresa, consubstanciada em modelo de regra impessoal, uma conduta geral, prática habitual, que é aplicada a todos os trabalhadores que estão integrados em um mesmo contexto, sendo um modelo, critério seguido por uma empresa.

O costume, diferentemente do direito, é a criação espontânea da sociedade, sendo o resultado dos acontecimentos sociais. Os costumes, baseiam-se nos valores morais da sociedade, relativos ao bom senso e ao ideal de justiça.

No que tange ao Adicional de Insalubridade, é tema de grande importância para o desenvolvimento do presente estudo científico, sendo considerado tema central da presente pesquisa, pois, atualmente, o nosso ordenamento jurídico encontra-se com uma lacuna normativa, não existindo lei para regulamentar a sua base de cálculo.

O conceito legal de insalubridade, encontra-se previsto no artigo 189 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), expresso a seguir:

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<sup>5</sup>.

Dessa forma, entende-se que o Adicional de Insalubridade é uma forma de compensação pelo trabalho que é realizado em circunstâncias tipificadas, mais gravosas, para o trabalhador, como por exemplo, trabalhar em uma empresa em que o nível de ruído é acima do estabelecido em norma, podendo causar um grave dano à audição do empregado, tendo esse trabalhador, o direito de receber o Adicional de Insalubridade, por ter que trabalhar sobre esta condição mais gravosa.

Cumprido ressaltar, que em conformidade com o artigo 192, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), uma atividade somente será considerada insalubre, se preenchidos certos requisitos, previamente definidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), sendo certo que, esse agente considerado insalubre, deverá ser submetido a Perícia Técnica, para se saber em qual grau terá direito de receber o empregado, grau mínimo 10%, grau médio 20% ou grau de insalubridade máximo 40%.

---

<sup>4</sup>DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 163.

<sup>5</sup>BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*. Decreto Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 14 de fevereiro de 2014.

No Brasil, cada vez mais, tem-se reconhecido a importância da súmula vinculante para o nosso ordenamento jurídico pátrio. A súmula vinculante, é considerada como uma grande alternativa para que se possa desafogar o Poder Judiciário brasileiro, que se encontra em uma situação crítica, devido ao grande número de processos paralisados, tendo em vista a falta de profissionais, além da grande morosidade da justiça.

Conforme leciona Siqueira Junior, a súmula vinculante consiste:

A súmula vinculante, é o enunciado emitido pelo Supremo Tribunal Federal que sintetiza as reiteradas decisões em casos semelhantes, firmando o entendimento a respeito da matéria constitucional que, publicada, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder judiciário e à Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal<sup>6</sup>.

Assim, entende-se que a súmula vinculante é a jurisprudência, que quando votada e aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, por pelo menos 2/3 do plenário, se torna um entendimento obrigatório, ao qual todos os outros Tribunais e Juízes, bem como a Administração Pública, Direta e Indireta, terão que seguir. Na prática, a súmula vinculante adquire força de lei, criando um vínculo jurídico e possuindo efeito *erga omnes*<sup>7</sup>.

A súmula vinculante, surge com a necessidade de se reforçar uma ideia de uma única interpretação, juridicamente possível, para o mesmo texto constitucional, de maneira que se possa manter a segurança jurídica.

Tem-se como marco teórico da presente monografia, o voto de MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO, Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 4ª Região, de Rio Grande do Sul, da Vara do Trabalho de Montenegro, exemplificado a seguir:

BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O Adicional de Insalubridade deve ser calculado sobre o **salário básico contratual**, tendo em vista que, embora a Constituição e a súmula vinculante nº 4 do STF, não indiquem qual seria a forma correta de calcular o plus em comento, é necessário fixar sua base de cálculo a fim de garantir o correto adimplemento do direito. Neste compasso, **o art. 7º, XXIII, da Constituição da República, atribui natureza remuneratória tanto ao Adicional de Periculosidade quanto ao Adicional de Insalubridade, e aquele (Adicional de Periculosidade) nos termos do art. 193, § 1º, da CLT, incide sobre o salário básico contratual, cabendo o mesmo raciocínio para o segundo (Adicional de Insalubridade).** REGIME DE COMPENSAÇÃO. ATIVIDADE INSALUBRE. HORAS EXTRAS. CONTAGEM MINUTO A MINUTO. As normas coletivas não podem estabelecer condições menos favoráveis ao empregado do que aquelas

<sup>6</sup> SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. *Direito Processual Constitucional*. 3. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 154.

<sup>7</sup> *Erga* (contra) e *omnes* (todos), palavra usada no meio jurídico para indicar que os efeitos de algum ato ou lei atingem todos os indivíduos de uma determinada população ou membros de uma organização, para o Direito Nacional.

previstas na lei, no caso, o § 1º do art. 58 da CLT, com redação dada pela Lei 10.101/00, por se tratar de dis<sup>8</sup>. (...).

Portanto, podemos concluir, que de acordo com o voto supramencionado, no entendimento do Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, tendo em vista que a constituição não indica qual a base de cálculo a ser utilizada para o cálculo do Adicional de Insalubridade, é necessário se estipular a base de cálculo do referido adicional, para assim, garantir o direito do trabalhador. Dessa forma, como a constituição atribui natureza remuneratória tanto ao Adicional de Periculosidade quanto ao Adicional de Insalubridade, cabe o mesmo raciocínio para o Adicional de Insalubridade, utilizando-se da analogia ao artigo 193, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como critério de integração e fonte do Direito do Trabalho, dessa forma, devendo utilizar o salário contratual do empregado, como base de cálculo para o referido adicional.

---

<sup>8</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Recurso Ordinário: 0000795-80.2011.5.04.0261. Base de Cálculo do Adicional de Insalubridade. Relator: Des. Marcelo José Ferlin D Ambroso. Publicado em: 17 de julho de 2013. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:LP7liBPMn7gJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcpsp.baixar%3Fc%3D46563600++inmeta:DATA\\_DOCUMENTO:2013-04-23..2014-04-23++&client=jurisp&site=jurisp\\_sp&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:LP7liBPMn7gJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcpsp.baixar%3Fc%3D46563600++inmeta:DATA_DOCUMENTO:2013-04-23..2014-04-23++&client=jurisp&site=jurisp_sp&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8). Acesso em: 23 de abril de 2014.

## **CAPÍTULO I – AS FONTES DO DIREITO DO TRABALHO E A INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS.**

Este capítulo, é dedicado ao estudo das fontes do Direito do Trabalho e sua correta interpretação. Faz-se necessário, explicar porque é preciso se falar de fontes, antes de se falar em integração.

O estudo das fontes do Direito do Trabalho, é de grande importância para o desenvolvimento e consequente entendimento do presente estudo científico, pois é a partir da fonte que se cria o direito e, com este, a obrigação e a exigibilidade ao cumprimento deste. A fonte formal, regula o comportamento das pessoas, que por sua vez, têm que ter ciência do direito vigente que as obriga naquele momento.

O operador do direito, quando se depara com uma norma, com o objetivo de aplicá-la ao caso concreto, deve, antes, interpretar a norma de maneira correta, fazer a sua integração caso seja necessário, para somente depois, promover a sua aplicação ao caso concreto.

A identificação e compreensão das fontes do Direito do Trabalho, é importante para que o empregado e empregador se conscientizem, de que além da força obrigatória dos respectivos contratos de trabalho, existem outros regulamentos, que têm força coercitiva e que devem ser respeitados e cumpridos.

### **1.1- FONTES DO DIREITO DO TRABALHO.**

O tema fontes do Direito do Trabalho, constitui importante objeto de estudo para o especialista do Direito do Trabalho, em especial para a compreensão do contexto em que se encontra desenvolvido o presente estudo, pois como já afirmado anteriormente, é a partir das fontes, que se constrói o Direito do Trabalho.

Maurício Godinho Delgado, escreve que as fontes do Direito do Trabalho consistem:

Acepção estrita de nascente, o verbete é utilizado no sentido metafórico, traduzindo a ideia de início, princípio, origem, causa. Nesta acepção metafórica, fonte seria “a causa donde provêm efeitos, tantos físicos como morais. A teoria jurídica captou a expressão em sentido metafórico. Assim, no plano dessa teoria, fontes do direito consubstancia a expressão metafórica para designar a origem das normas jurídicas<sup>9</sup>.

Assim sendo, entende-se que o significado para o termo, fonte do Direito do Trabalho, comporta relativa variedade conceitual, na linguagem popular, fonte significa origem, é tudo aquilo de onde provém alguma coisa, significa dizer nascente, início, princípio, causa, de

---

<sup>9</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 137.

onde vem, para se designar a origem das normas jurídicas trabalhistas. Já se falarmos sobre a ótica jurídica, a fonte é vista como a origem do direito, incluindo os fatores sociais, econômicos e históricos, são fatores que vão dar origem às normas e aos princípios norteadores do ramo justralhista.

### **1.1.1- Classificação das Fontes do Direito do Trabalho.**

As fontes do Direito do Trabalho, podem ser divididas em duas grandes categorias, quais sejam: as Fontes Materiais do Direito do Trabalho e as Fontes Formais do Direito do Trabalho. As Fontes Formais do Direito do Trabalho, por sua vez, se subdividem em Fontes Formais Autônomas e Fontes Formais Heterônomas, as quais, passaremos a tratar a seguir.

### **1.1.2- Fontes Materiais do Direito do Trabalho.**

Ao prosseguirmos nos estudos sobre as fontes do Direito do Trabalho, é fundamental que se estude as fontes materiais, pois, através delas, é que podemos identificar quais são as origens do fenômeno jurídico. As fontes materiais, encontram-se em um estágio anterior às fontes formais e contribuem para a formação do direito material em si, sendo um antecedente lógico das fontes formais.

Alice Monteiro de Barros, entende que as “fontes materiais do Direito do Trabalho, “são fontes materiais, também conhecidas como reais ou primárias, são substratos fácticos, que imprimem conteúdo a norma. Como fatores culturais, essas fontes pertencem mais ao campo da Sociologia Jurídica e da Filosofia do Direito do que a Ciência Jurídica”<sup>10</sup>.

Assim sendo, segundo as palavras de Alice Monteiro de Barros, entende-se que as fontes materiais, dão origem ao conteúdo da norma, sendo que os fatores culturais, pertencem a outros ramos do direito.

Leciona Mauricio Godinho, que as fontes materiais, “enfocado o momento pré-jurídico, (portanto, o momento anterior à existência do fenômeno pleno da regra), a expressão fontes, designa os fatores que conduzem à emergência e construção da regra de direito”<sup>11</sup>.

Entende-se que as fontes materiais, são fatores que influenciam na construção, na formação das regras do Direito do Trabalho.

---

<sup>10</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed., São Paulo: LTR, 2012, Revista e Atualizada. p. 82.

<sup>11</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 137.



As fontes materiais, subdividem-se por sua vez, em distintos blocos, segundo o tipo de fatores que se enfoca no estudo da construção e mudança do fenômeno jurídico. Pode-se falar desse modo, em fontes materiais Econômicas, Sociológicas, Políticas e, ainda, Filosóficas (ou Político Filosóficas), no concerto dos fatores que influenciam a formação das normas jurídicas.

### **1.1.3- Fontes Formais do Direito do Trabalho.**

Como veremos a seguir, as Fontes Formais do Direito do Trabalho, traduzem a exteriorização dos fatos por meio das regras jurídicas. Essa fonte, pode ser imposta de forma coercitiva, ou seja, obrigando os seus destinatários de maneira geral e impessoal.

As Fontes Formais do Direito do Trabalho, subdividem-se, em Fontes Formais Autônomas e Fontes Formais Heterônomas, as quais, trataremos a seguir.

#### 1.1.3.1- Fontes Formais Autônomas.

O estudo das fontes formais autônomas, é de suma importância para o desenvolvimento e compreensão do presente estudo científico, pois em breve análise, é ao contrário das fontes heterônomas, que são construídas pela vontade estatal, as fontes autônomas, são frutos da vontade dos sujeitos da relação trabalhista, ou seja, frutos da relação de emprego.

O autor Mauricio Godinho Delgado, entende que as fontes formais autônomas do Direito do Trabalho consistem, em “regras cuja a produção caracteriza-se pela imediata participação dos destinatários principais das regras produzidas. São em geral, as regras originárias de segmentos ou organizações da sociedade civil, como os costumes ou os instrumentos da negociação coletiva privada”<sup>12</sup>.

São exemplos de fontes formais autônomas, o Contrato Coletivo, a Convenção Coletiva ou Acordo Coletivo de Trabalho e os **Usos e Costumes**. As regras autônomas caso coletivamente negociadas e construídas, consubstanciam um auto-disciplinamento das condições de vida e trabalho pelos próprios interessados, tendendo a traduzir um processo crescente de democratização das relações de poder existente na sociedade<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 141.

<sup>13</sup> Idem. 2010. p. 157/161.

Assim sendo, conclui-se, que as fontes formais do Direito do Trabalho, caracterizam-se pelas regras originárias da sociedade civil, ou seja, pela participação das próprias pessoas físicas, que são os destinatários das mesmas e, por sua vez, se exteriorizam em atos-regras, que dão origem as normas jurídicas.

Trataremos a seguir, somente dos usos e costumes, fontes de grande importância para o entendimento do presente estudo científico, pois encontram-se no problema da presente pesquisa.

#### 1.1.3.1.a- Usos e Costumes.

De grande relevância para o desenvolvimento e entendimento do problema, que se encontra na presente nesta monografia, os usos e costumes, são considerados fontes autônomas do Direito do Trabalho.

O conhecimento de sua existência, é bem anterior ao da criação das leis, já existiam desde os primórdios da criação do mundo. Antecedeu o costume à lei, pois, os povos antigos ainda não conheciam a escrita.

O direito costumeiro, antigamente era ligado a Religião, e suas modificações eram feitas muito lentamente. As sociedades modernas, passaram a se utilizar das leis, passando os usos e costumes, a ocupar uma posição secundária dentre as fontes do Direito do Trabalho.

É importante frisar, que para que os costumes tenham força jurídica, é indispensável que esteja estabelecido na ordem jurídica do Estado, que os costumes são parte do direito, ou seja, que integram as fontes do direito.

Segundo explica Délio Maranhão, “costume consiste no fato de um determinado núcleo social adotar e observar, constante e espontaneamente, certo modo de agir de conteúdo jurídico”<sup>14</sup>.

Vólia Cassar, entende que “o costume é a adoção reiterada de uma determinada postura jurídica, em uma certa época por um determinado grupo. O costume é um fenômeno que normalmente não tem intervenção do Estado, e constitui-se fonte autônoma do Direito do Trabalho”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> MARANHÃO, Délio. SUSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito de Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTR, 2003, v. 1. p. 157.

<sup>15</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Revista, ampliada e atualizada. Niterói-RJ: Editora Impetus LTDA, 2011. p. 72.

Acrescenta Mauricio Godinho, que o costume no âmbito do Direito do Trabalho consiste:

Por costume, entende-se, em contrapartida, a prática habitual adotada no contexto mais amplo de certa empresa, categoria, região etc., firmando um modelo ou critério de conduta geral, impessoal, aplicável *ad futurum* a todos os trabalhadores integrados no mesmo tipo de contesto. Os costumes têm, assim, caráter inquestionável de atos-regra, isto é, normas jurídicas. Essa nítida diferença de natureza em face dos usos é que responde pela circunstância de os diplomas normativos mais bem elaborados do que pela Consolidação das Leis Trabalhistas ou Lei de Introdução ao Código Civil<sup>16</sup>.

O costume, no âmbito do Direito do Trabalho, é considerado como uma prática reiterada de agir, consubstanciada em modelo de regra impessoal, uma conduta geral, prática habitual, que é aplicada a todos os trabalhadores que estão integrados em um mesmo contesto, é um modelo, critério seguido por uma empresa ou grupo de pessoas. Podemos citar, como exemplo de um costume, uma certa empresa, que paga os salários do empregados todo dia 1º de cada mês, esse ato, se constitui como um costume adotado por esta empresa, pois na verdade, de acordo com a lei, os salários dos empregados devem ser pagos até o 5º dia útil de cada mês, e não necessariamente no dia 1º.

Já o Uso, no âmbito do Direito do Trabalho, segundo preconiza Mauricio Godinho Delgado consiste:

Por uso, entende-se a prática habitual adotada no contexto de uma relação jurídica específica, envolvendo as específicas partes componentes dessa relação e produzindo, em consequência, efeitos exclusivamente no delimitado âmbito dessas mesmas partes. Nessa acepção, o uso não emerge como ato-regra, não sendo, portanto, norma jurídica. Tem, assim, o caráter de simples cláusula tacitamente ajustada na relação jurídica entre as partes envolvidas<sup>17</sup>.

Assim sendo, entende-se que os usos, para o Direito do Trabalho, não são considerados como normas jurídicas e conseqüentemente não são fontes do direito, significa uma prática habitual, que é adotada em um determinado contexto específico de relação jurídica, onde estão envolvidas as partes, sendo que dessa relação, os efeitos produzidos serão delimitados apenas entre as partes.

#### 1.1.3.2- Fontes Formais Heterônomas.

Como já dito anteriormente, para termos um entendimento sobre o real foco do problema e sua conseqüente solução, até chegarmos ao ponto de encontro da integração do direito, o que veremos mais adiante, se faz necessário o estudo das fontes formais

<sup>16</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 163.

<sup>17</sup> Idem. 2010. p. 162.

heterônomas, que possuem grande relevância jurídica, além de estarem contribuindo diretamente para o desenvolvimento e solução para o problema apresentado na presente monografia, a construção da fonte heterônoma, não depende dos destinatários das normas, mas sim, de uma vontade, ou melhor dizendo, da iniciativa do Estado.

O Doutrinador Mauricio Godinho, entende que as fontes formais heterônomas do Direito do Trabalho, “seriam as regras cuja produção não se caracteriza pela imediata participação dos destinatários principais das mesmas regras jurídicas, são em geral, as regras de origem Estatal, como a constituição, as leis, as medidas provisórias, os decretos e outros diplomas”<sup>18</sup>.

Vólia Bomfim Cassar, acrescenta que as fontes heterônomas “são aquelas que emanam do Estado, e normalmente são impostas, ou aquelas em que o Estado participa ou interfere”<sup>19</sup>.

Sérgio Pinto, sugere que as “fontes formais heterônomas, são as impostas por agente externo”<sup>20</sup>.

Portanto, podemos concluir, que as fontes formais heterônomas são normas emanadas (criadas) pelo poder Estatal, não podendo ser feitas por particulares, que são os destinatários das normas.

São exemplos de fontes formais heterônomas do Direito do Trabalho, a Constituição da República, a Lei e Medida Provisória, os Tratados e Convenções Internacionais, o Regulamento Normativo (Decreto), as Portarias, Avisos, Instruções, Circulares e Sentença Normativa, os quais passaremos a tratar a seguir

#### 1.1.3.2.a- Constituição da República:

A Constituição da República, é de grande importância para o nosso ordenamento jurídico, pois encontra-se em seu ápice, as demais normas irão originar-se a partir da constituição, não se admitindo que sejam contrárias a ela. A primeira constituição brasileira a tratar de normas relativas ao Direito do Trabalho foi a constituição de 1934. As demais constituições, continuaram a tratar do tema, sem dar a ele muita importância. A Constituição da República de 1988, em seus artigos 7º ao 11, foi a que deu mais ênfase aos direitos dos trabalhadores, lhes concedendo uma série de direitos, nunca antes se quer mencionados<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 141.

<sup>19</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Revista, ampliada e atualizada. Niterói-RJ: Editora Impetus LTDA, 2011. p. 58.

<sup>20</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 30. ed., São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014. p. 40.

<sup>21</sup> Idem. 2014. p. 41.

Convém lembrar, que a competência para se legislar sobre Direito do Trabalho, é privativa da União, encontrando seu fundamento no artigo 22, inciso I, da Constituição da República de 1988.

Para o autor Mauricio Godinho Delgado, a Constituição da República tem o seguinte significado: “A ciência do direito informa que a constituição representa fonte normativa dotada de prevalência na ordem jurídica. Ela é quem confere validade, fundamento e eficácia, a todas as demais regras jurídicas existentes em determinado contexto jurídico nacional”<sup>22</sup>.

Dessa forma, podemos concluir, que a Constituição da República é a fonte normativa que se encontra no topo, no ápice das normas, conferindo a validade e eficácia a todas as demais normas infraconstitucionais, convém relembrar, que quando falamos em validade da norma, este fundamento, surge em geral, por abstração, ou seja, todas as normas infraconstitucionais, serão válidas, desde que não contrariem a Constituição da República.

#### 1.1.3.2.b- Leis.

Em uma linguagem simples, as leis de um modo geral, possuem grande relevância para nossa vida em sociedade, pois, tem a função de regular o comportamento da mesma, sendo vital a sua existência, para o bom relacionamento entre as pessoas. Existem diversas leis, que tratam sobre Direito do Trabalho, a principal delas, é a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), consubstanciada pelo Decreto-Lei nº 5.452 de 01/05/1943, que foi formada a partir de uma reunião de normas (leis) esparsas.

De Plácido e Silva, escreve que “a lei é palavra derivada do *latim Lex*, de *legere* (escrever), em sentido amplo, significa o que está escrito. No conceito jurídico é a regra jurídica escrita, instituída pelo legislador através de processo legislativo próprio, instituído pela Constituição Federal”<sup>23</sup>.

Acrescenta Mauricio Godinho Delgado, a lei pode ser na acepção lata e na acepção estrita:

Lei em acepção lata, (lei em sentido material), constitui-se em toda regra de direito geral, abstrata, impessoal, obrigatória, oriunda de autoridade competente e expressa em fórmula escrita (contrapondo-se, assim ao costume). Em acepção estrita (lei em sentido formal), é regra jurídica geral, abstrata impessoal obrigatória (ou conjunto de regras jurídicas: diploma legal) emanada do Poder Legislativo, sancionada e promulgada pelo chefe do Poder Executivo. É a lei em sentido material aprovada segundo o rito institucional específico fixado na Carta Magna. São tipos de leis, em sentido

<sup>22</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 141.

<sup>23</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 23. ed. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 826.

material e formal: lei complementar e lei ordinária. No conceito de lei material, entretanto, incluem-se, além dos dois tipos acima, as medidas provisórias, as leis delegadas e até mesmo os decretos do Poder Executivo. No Brasil, a lei trabalhista central, que incorpora a matriz essencial do velho modelo trabalhista do país, é a Consolidação das Leis do Trabalho (aprovada pelo Dec.-Lei 5.452, de 01/05/43)<sup>24</sup>.

Dessa forma, entende-se que as leis, são um conjunto de regras jurídicas que devem ser expressas de forma escrita, construídas por uma autoridade competente, através de processo legislativo próprio, sendo essencial para regular a vida das pessoas em determinada sociedade. No caso específico do Direito do Trabalho, devemos levar o entendimento das leis, para o que diz respeito à relação de trabalho, ela regula a relação existente entre empregado e empregador, ditando os direitos e deveres que competem a cada um, para que assim, se possa haver um melhor entendimento entre esta relação.

#### 1.1.3.2.c- Tratados e Convenções Internacionais:

Os Tratados e as Convenções Internacionais, cada vez mais, tem se mostrado a sua importância em nosso ordenamento jurídico, devemos ressaltar as questões relacionadas aos Direitos Humanos, que abrangem um teor maior, em geral de aceitação mais rápida, devido a sua grande importância. Os Tratados e Convenções Internacionais, podem entrar num Estado em qualquer patamar hierárquico, pois, tem a aceitação do Estado. Podemos citar, a título de exemplo, um Tratado ou Convenção Internacional sobre Direito Humanos, que for aprovado em cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos de seus membros, esses Tratados e Convenções são equivalentes às Emendas Constitucionais, conforme estabelece o artigo 5º, § 3º da Constituição da República de 1988.

O termo Tratado é bastante impreciso, a definição mais utilizada pela maioria da doutrina encontra-se no artigo 2º, alínea a, da Convenção da ONU sobre os Direito dos Tratados de 1969, chamada (Convenção de Viena): Artigo 2º, alínea a. “Tratado significa um acordo Internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica”<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 150.

<sup>25</sup> BRASIL. *Convenção de Viena Sobre os Direito dos Tratados de 1969*. Disponível em: <http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>. Acesso em: 05 de abril de 2014.

Sobre o assunto acrescenta Mauricio Godinho Delgado: “Tratados são documentos obrigacionais, normativos e programáticos firmados entre dois ou mais Estados ou Entes Internacionais”<sup>26</sup>.

Portanto, podemos concluir, que o Tratado é um acordo feito entre Estados, de forma escrita, regido pelas normas de Direito Internacional. Após assinados, os Tratados obrigam as partes (Estados) e devem por elas, ser cumprido de boa-fé, não podendo estas invocar o seu direito interno como desculpa pelo não cumprimento do Tratado, que se integra ao direito interno do Estado pactuante, podendo até vir a alcançar o status de Emenda Constitucional, como é o caso dos Tratados de Direitos Humanos<sup>27</sup>, que forem aprovados em cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos de seus membros.

Já as Convenções Internacionais, tem o mesmo grau de importância em se comparadas aos Tratados, são construídas da mesma forma, mediante acordos Internacionais, Mauricio Godinho Delgado escreve que “as Convenções são espécies de Tratados. Constituem-se como documentos obrigacionais, normativos e programáticos aprovados por Entidade Internacional, a que aderem voluntariamente seus membros”<sup>28</sup>.

Dessa forma, assim como os Tratados, as Convenções Internacionais devem ser realizadas na forma escrita, são também regidas pelas normas de Direito Internacional, integrando-se ao ordenamento interno dos Estados que se fazem membros, devendo ser cumpridas de boa-fé pelas partes.

#### 1.1.3.2.d- Regulamento Normativo (Decreto).

Não apenas as leis, emanadas do Poder Legislativo, são fontes do Direito do Trabalho, mas também os regulamentos normativos e decretos provenientes do Poder Executivo, que são de grande importância para o Direito do Trabalho, pois, são utilizados para modificar, consolidar e até mesmo para explicar (esclarecer) dispositivos de lei, como é o caso, por exemplo, da própria Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que foi consolidada pelo Decreto-Lei nº 5.452 de 1943, podemos citar ainda, como exemplo, a existência de regulamentos e decretos que tem a finalidade de explicar o modo e forma de execução da lei e de prover situações que ainda não foram disciplinadas em nenhuma lei.

---

<sup>26</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 152.

<sup>27</sup> Idem. 2010. p. 153.

<sup>28</sup> Idem. 2010. p. 152.

A Doutrina de Hely Lopes Meirelles, ensina que “o Poder Regulamentar, é faculdade dos chefes do Executivo, de explicar a lei para sua correta execução, ou de expedir decretos e regulamentos sobre matéria de sua competência, ainda não disciplinada por lei”<sup>29</sup>.

Acrescenta Mauricio Godinho Delgado, que o regulamento normativo se qualifica como:

O regulamento normativo (decreto), qualifica-se como um desenvolvimento e especificação do pensamento contido na lei, objetivando operacionalizar a observância concreta do comando legal originário. Expressa-se mediante decreto do Poder Executivo, no âmbito das atribuições que são próprias ao Presidente da República. Do ponto de vista técnico-jurídico, equivale a lei em sentido material, por consistir em diploma componente de normas gerais, abstratas, impessoais, e obrigatórias. O decreto, distancia-se, contudo, da lei em sentido formal, não apenas em virtude da diferenciação de órgãos de origem e expedição, como também em face do regulamento normativo servir à lei, sendo a ela hierarquicamente inferior<sup>30</sup>.

Dessa forma, os regulamentos normativos e decretos, são feitos para o fim de explicar, esclarecer a lei, dar um melhor entendimento ao seu texto a legal, como a mesma deve ser executada e mesmo para regulamentar matérias ainda não disciplinadas por lei. Os regulamentos e decretos, são emanados pelo Poder Executivo, no âmbito de suas atribuições, que são próprias do Presidente da República, Governadores e Prefeitos, tendo uma hierarquia inferior a lei.

#### 1.1.3.2.e- Portarias, Avisos, Instruções e Circulares.

As portarias, avisos, instruções e circulares, são de grande importância para a relação de trabalho, mais especificamente, dentro do ambiente de trabalho em que o trabalhador esta inserido, pois são elas que vão dar as diretrizes gerais a que os trabalhadores deveram seguir, por exemplo, como o trabalho deverá ser desenvolvido, o que se deve e não se deve fazer no ambiente de trabalho, normas de segurança, higiene etc., que deveram ser seguidas pelos trabalhadores.

Mauricio Godinho Delgado, escreve que estes diplomas legais, para o Direito do Trabalho são:

Os diplomas dessa natureza, em princípio, não constituem fontes formais do direito, dado que obrigam apenas os funcionários a que se dirigem e nos limites da obediência hierárquica. Faltam-lhes qualidades da lei em sentido material: generalidade, abstração, impessoalidade. Não obstante, há a possibilidade técnica de que esses diplomas serem alçados ao estatuto de fonte normativa, assumindo aquelas qualidades e criando direitos e obrigações na vida trabalhista. É o que se passa quando expressamente

<sup>29</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed., São Paulo: Malheiros, 2003. p. 128.

<sup>30</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 154.



referidos pela lei ou regulamento normativo (decreto) a que se reportam, passando a integrar o conteúdo desses diplomas<sup>31</sup>.

Assim, as portarias, avisos, instruções e circulares, em um primeiro momento, não se constituem como fontes formais heterônomas do Direito do Trabalho, dada a sua qualidade de apenas impor certos comandos, a que deverão seguir os trabalhadores a que se dirigem, pois, lhe faltam as qualidades da lei, de abstração, impessoalidade e generalidade. Existe a possibilidade desses diplomas legais serem fontes do Direito do Trabalho, a partir do momento em que passam a criar direitos e obrigações na relação de emprego.

#### 1.1.3.2.f- Sentença Normativa.

A sentença normativa, encontra-se inserida entre o contexto das fontes do Direito do Trabalho.

Trata-se, de fonte de grande relevância para o Direito do Trabalho, em especial para a relação entre empregado e empregador, sendo que, a partir do momento em que ocorre um dissídio, seja ele individual ou coletivo, haverá a necessidade de ser resolvido por alguém competente para dirimir o problema, o Juiz do trabalho, trazendo-lhes uma solução, nesse caso, a sentença normativa, quando proferida por Juiz competente, faz lei entre as partes, que deveram segui-la estritamente, sob pena de sofrer algum tipo de sanção, seja no âmbito da relação de emprego individual ou coletiva<sup>32</sup>.

A título de exemplo, da necessidade de se obter uma sentença normativa, podemos citar um caso de que o empregador não paga horas extras ao empregado(s), ele(s) podem ingressar com uma ação no judiciário, provando que tem o direito, o magistrado, após analisar o caso, proferirá a sentença normativa, obrigando o empregador dessa forma a efetuar o pagamento das horas extras devidas, e caso este não as pague, poderá sofrer sanções, do tipo penhora ou bloqueio dos bens da empresa e num último caso até mesmo bens pessoais.

Sergio Pinto Martins, escreve em sua obra, que a “sentença normativa constitui realmente uma das fontes peculiares do Direito do Trabalho. Chama-se, sentença normativa a decisão dos Tribunais Regionais do Trabalho ou do TST, no julgamento dos Dissídios Coletivos”<sup>33</sup>

Segundo Vólia Bomfim Cassar, as “sentenças normativas são proferidas nos autos de um Dissídio Coletivo, cuja vigência máxima é de 4 anos, artigo 868, parágrafo único da CLT,

<sup>31</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 155.

<sup>32</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 30. ed., São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014. p. 42/43.

<sup>33</sup> Idem. 2014. p. 42.

são fontes heterônomas porque criam normas genéricas, impessoais e abstratas para a categoria a que se destinam”<sup>34</sup>.

Acrescenta Mauricio Godinho, a sentença normativa trata-se:

Tecnicamente, sentença, é o ato pelo qual o Juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa. É, pois, decisão proferida pelo Poder Judiciário, no exercício da jurisdição, em face de questões concretas submetidas a seu julgamento. Prolatada em segunda instância pelo Tribunais, recebe o nome de acórdão. A sentença normativa, portanto, é “ato-regra” (Duguit), “comando abstrato” (Carnelutti), constituindo-se em ato judicial (aspecto formal) criador de regras gerais, impessoais, obrigatórias e abstratas (aspecto material). É lei em sentido material, embora preserve-se como ato judicial do ponto de vista de sua forma de produção e exteriorização<sup>35</sup>.

Assim, a sentença normativa, constitui uma fonte heterônoma do Direito do Trabalho, sendo um ato exercido pelo Juiz do trabalho, necessário para resolver os conflitos (dissídios), existentes nas relações entre empregados e empregadores.

Uma vez proferida a sentença normativa, essa faz lei entre as partes, que a deveram seguir ao pé da letra, sob pena de sanções que poderão ser impostas pelo Poder Judiciário, traduzidas nos atos do Juiz do trabalho.

As sentenças normativas, proferidas em segunda instância pelos Tribunais, seja pelo Tribunal Regional do Trabalho (TRT) ou Tribunal Superior do Trabalho (TST), recebem o nome de acórdão, detendo a mesma relevância jurídica das decisões de 1º instância.

#### **1.1.4- Figuras Justrabalhistas Especiais.**

Existem, ainda, alguns outros institutos jurídicos de grande importância para o Direito do Trabalho, a jurisprudência e a analogia, que contribuem para o debate a cerca das fontes do Direito do Trabalho, os quais, passaremos a tratar a seguir.

##### **1.1.4.1- Jurisprudência.**

No que concerne à jurisprudência, para o Direito do Trabalho, possui grande relevância, tem como objetivo, reduzir a possibilidade de ações, de uma forma especial a de recursos. Apontando como o Tribunal decide a questão, a sua consolidação visa diminuir o grande numero de recursos trabalhistas, que vem aumentando, uma vez que, as ações trabalhistas cresceram assustadoramente nas duas últimas décadas.

<sup>34</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Revista, ampliada e atualizada. Niterói-RJ: Editora Impetus LTDA, 2011. p. 71.

<sup>35</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 157.

Reduzir a quantidade de recursos, é um dos instrumentos para se tentar dar conta da equação complicada, entre a demanda de ações crescente e a infra estrutura da justiça trabalhista brasileira, que é precária, tendo como consequência o grande numero de processos e a demora do Judiciário.

Segundo ensina Vólia Bomfim Cassar, “a jurisprudência é derivada da conjugação dos termos, em latim, *jus* (direito) e *prudencia* (sabedoria), que significa aplicação do direito ao caso concreto. A jurisprudência não se forma por decisões isoladas, mas sim, após uma série de decisões no mesmo sentido”<sup>36</sup>.

Na visão de Lênio Luiz Streck, “a jurisprudência é sim, fonte do direito, e por duas razões: Uma porque influência na produção de normas individuais; outra, porque participa da produção do fenômeno normativo, apesar de sua maleabilidade”<sup>37</sup>

Sobre o assunto, acrescenta Mauricio Godinho Delgado, dizendo que a jurisprudência traduz:

Jurisprudência, traduz a reiterada interpretação conferida pelos Tribunais as normas jurídicas, a partir dos casos concretos colocados a seu exame jurisdicional. Trata-se da conduta normativa uniforme adotada pelos Tribunais em face de semelhantes situações fáticas trazidas a seu exame. Segundo a conceituação clássica, consubstanciada a autoridade das coisas decididas similarmente em juízo<sup>38</sup>.

Assim, conclui-se que a jurisprudência é uma fonte do Direito do Trabalho, uma conduta normativa adotada pelos Tribunais, após reiteradas decisões no mesmo sentido, prolatadas em casos concretos, que são colocadas a seu exame jurisdicional.

Como já afirmado anteriormente, a jurisprudência tem a finalidade de reduzir o numero de ações e recursos, não só no âmbito do Direito do Trabalho, mas em todos os outros ramos do direito, sejam eles o Civil, Administrativo e Penal, pois, como já sabemos, é grande a demanda e demora do nosso Poder Judiciário, que se encontra em uma situação precária, faltam servidores, e os que se encontram trabalhando, não dão conta da grande demanda de processos, que aumenta a cada dia.

#### 1.1.4.2- Analogia

A analogia, é importante instrumento e fonte do Direito do Trabalho, pois tem um papel significativo na resolução de problemas e tomada de decisões, sendo de grande

<sup>36</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Revista, ampliada e atualizada. Niterói-RJ: Editora Impetus LTDA, 2011. p. 74.

<sup>37</sup> STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Hermenêutica*. Rio Grande do Sul: Livraria do Advogado, 2000. p. 84.

<sup>38</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 166.

relevância para a compreensão do presente estudo científico, pois, está inserida como principal solução para o problema apresentado.

Ao longo da História, “a origem do pensamento analógico, remonta muito provavelmente, ao aparecimento da linguagem. As primeiras teorias sobre analogia, surgiram na Grécia Clássica e são atribuídas a Aristóteles (século, IV AC) e tem constituído desde então, um recurso para os teóricos da argumentação”<sup>39</sup>.

Leciona Mauricio Godinho Delgado, que a analogia diz respeito a:

A analogia, diz respeito, na verdade, apenas à operação lógico-comparativa pela qual o operador jurídico, em situações de lacunas nas fontes normativas principais do sistema, busca preceito adequado existente em outros segmentos do universo jurídico. Analogia é, pois, instrumento de concretização da chamada integração jurídica, pela qual se pesquisam outras fontes normativas para a aplicação ao caso concreto figurado. É mecanismo de pesquisa, encontro e aplicação de fonte subsidiária, e não uma fonte em si mesma<sup>40</sup>.

Portanto, entende-se que a analogia é um instrumento de integração da norma jurídica, pela qual, em havendo uma lacuna jurídica, ou seja, a falta de uma norma regulamentadora para o caso concreto, o operador do direito poderá utilizar-se de outras fontes normativas subsidiárias, para que sejam aplicadas ao caso concreto, resolvendo-se dessa forma, o impasse ocasionado pela lacuna jurídica.

Por exemplo, como é o caso do problema apresentado no presente estudo, atualmente não existe norma regulamentadora para a base de cálculo do Adicional de Insalubridade, que é devido ao trabalhador. Os magistrados, estão utilizando-se dos costumes, aplicando nesse caso como base de cálculo do Adicional de Insalubridade devido, o salário mínimo do empregado, caso em que é vedado pela Constituição da República de 1988, constando em seu artigo 7º, inciso VI, dessa forma, para resolver o impasse, devemos recorrer a analogia ao artigo 193 da CLT, que trata do Adicional de Periculosidade, aplicando-se dessa forma, o cálculo sobre o salário contratual do empregado, para assim solucionar o problema, uma vez que o artigo 8º da CLT, autoriza o Juiz na falta de expressa disposição legal ou convencional, a utilizar a analogia.

Como veremos, mais adiante no estudo sobre a integração da norma, perceberemos que a analogia, é uma fonte subsidiária do Direito do Trabalho, conforme preconiza o artigo 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e por isso, será usada no caso de lacuna normativa.

<sup>39</sup> BRASIL. *Analogias na Educação em Ciências Contributos e Desafios*. Disponível em: [http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol10/n1/v10\\_n1\\_a1](http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol10/n1/v10_n1_a1). Acesso em: 06 de abril de 2014.

<sup>40</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010. p. 171.

## 1.2. INTERPRETAÇÃO, INTEGRAÇÃO E APLICAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO.

O operador do direito, quando se depara com uma norma, com o objetivo de aplicá-la ao caso concreto, deve, antes, interpretar a norma de maneira correta, fazer a sua integração caso seja necessário, para somente depois, promover a sua aplicação ao caso concreto.

Estudaremos neste tópico, a maneira científica de fazer a Interpretação, Integração e Aplicação do Direito do Trabalho.

### 1.2.1- Interpretação do Direito do Trabalho.

O direito, para alcançar os anseios de um povo, deve evoluir, não se limitando somente a técnicas jurídicas. Para a correta aplicação ao caso concreto, deve-se conhecer os fatos sociais, que são decorrentes em determinada sociedade, buscando, com isso, que o aplicador do direito, possa perceber as causas dos problemas que afligem a coletividade e, assim, interpretar a lei de forma a alcançar a justiça desejada.

Segundo os ensinamentos de Celso Ribeiro Bastos, “interpretar, consiste em aplicar as regras que a hermenêutica perquire e ordena”<sup>41</sup>.

Para Caio Mário da Silva Pereira, “a interpretação da lei, é como processo mental de pesquisa de seu conteúdo real”<sup>42</sup>.

Neste diapasão, acrescenta Mauricio Godinho Delgado, que a interpretação do Direito do Trabalho, atua em dois grandes momentos:

O direito, como um produto específico e sistemático da cultura humana, também se mostra envolvido, quer com o processo de interpretação, quer com o nível mais elevado de concretização desse processo, a ciência. A interpretação atua em dois momentos fundamentais do fenômeno jurídico: o instante de elaboração da norma de direito (fase pré-jurídica) e, em seguida no instante da compreensão do sentido e extensão da norma já elaborada (fase jurídica propriamente). O primeiro instante, tipicamente político, caracteriza-se pela gestação e concretização em norma jurídica de ideários e propostas de conduta e de organização fixadas socialmente. Já o segundo instante, tipicamente jurídico, caracteriza-se pela apreensão do sentido e extensão da norma definitivamente elaborada, para sua aplicação ao caso concreto<sup>43</sup>.

<sup>41</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*. 2. ed., São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999. p. 21.

<sup>42</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. I. 25.ed., Revista e atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012, p. 159.

<sup>43</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 216.

O Direito do Trabalho, configura-se como um dos ramos do direito composto pelas normas que regem a relação de trabalho. Assim, a interpretação do Direito do Trabalho, inicia-se no momento da elaboração da norma, continuando-se na sua extensão após já elaborada, até a sua posterior aplicação ao caso concreto.

Cada norma existente, possui um significado, dessa forma, interpretar o direito, nada mais é, que revelar o conteúdo e o alcance das normas que o compõe.

Ademais, ao interpretar o Direito do Trabalho, o interprete deverá proceder de forma a alcançar o sentido social das leis trabalhistas e a função que exercem na sociedade, devendo o operador do direito ao fazer essa interpretação, utilizar-se da norma que seja mais benéfica para o empregado, pois, é considerado hipossuficiente na relação de trabalho.

### **1.2.2- Integração do Direito do Trabalho.**

Pode-se dizer, que nem sempre o caso submetido a apreciação do Juiz, tem uma disciplina prevista em texto legal de lei. É a lacuna, pois, fruto da impossibilidade reconhecida à mente humana, de prever e disciplinar a infinita variedade de casos futuros.

Assim, necessário se torna, admitirmos a existência das mesmas, considerando o sistema jurídico como um todo aberto, dinâmico e prospectivo, capaz de receber novos elementos, como a exemplo da integração, sem a necessidade de se alterar as regras já existentes.

Leciona Sérgio Pinto Martins, que integrar, “tem o significado de completar, inteirar. O interprete, fica autorizado a suprir as lacunas existentes na norma jurídica, por meio da utilização de técnicas jurídicas. As técnicas jurídicas, são a analogia e a equidade, podendo também ser utilizados os princípios gerais do direito e a doutrina”<sup>44</sup>.

Alice Monteiro de Barros, entende que, “a integração é um aspecto por meio do qual, o Juiz preenche as lacunas do sistema jurídico. Nesse processo hermenêutico, o interprete exerce um atividade supletiva, conferida pelo próprio legislador...”<sup>45</sup>.

Acrescenta Mauricio Godinho, “a integração do Direito do Trabalho, consiste em um processo lógico de suprimento das lacunas percebidas nas fontes principais do direito, em face de um caso concreto, mediante o recurso a fontes normativas subsidiárias”<sup>46</sup>.

<sup>44</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 30. ed., São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014. p. 52.

<sup>45</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed., Revista e Atualizada. São Paulo: LTR, 2012. p. 114.

<sup>46</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 214.

Nesse diapasão, podemos concluir que a integração do Direito do Trabalho, é um ato de complementar a ordem jurídica, parte da constatação da inexistência de uma norma jurídica (lacuna), aplicável a um fato concreto a ser decidido pelo Estado Juiz. Dessa forma, o operador do direito utilizará outras fontes subsidiárias, como a analogia, a equidade, os princípios gerais do direito e a doutrina, como forma de preencher o vazio causado pela falta de normatização, para assim, trazer uma solução ao caso concreto, uma vez que não se pode deixar de promover a justiça.

Como veremos mais adiante, o instituto da integração, é de grande importância para o tema do presente estudo científico, mais especificamente, para a solução do problema apresentado, pois, junto à analogia, que é um instrumento de integração da norma jurídica, utilizada no caso de uma lacuna normativa, será o ponto chave para se resolver o impasse ocasionado pela lacuna existente no problema do presente estudo.

### **1.2.3- Aplicação do Direito do Trabalho.**

A legislação do Direito do Trabalho, serve para regular todas as relações de trabalho existentes no Território Nacional, pois, vigora em todo País e é uma Lei Federal, apesar de estar consubstanciada no Decreto-Lei nº 5.452/43. A aplicação do Direito do Trabalho, tem como objetivo, estabelecer uma ligação entre a norma e a sua realidade, ou seja, entre a concepção de quem regula e a realidade de que se pretende regular.

Segundo leciona Mauricio Godinho, “por aplicação, conceitua-se o processo de incidência e adaptação das normas jurídicas às situações concretas”<sup>47</sup>.

Podemos concluir, que a aplicação do Direito do Trabalho, consiste em subordinar um fato concreto da vida, à regra jurídica competente, resultando assim, em uma determinada consequência jurídica. Podemos citar como exemplo, à aplicação do direito, a regulamentação da jornada de trabalho, direito as horas extras, direito aos adicionais de periculosidade e insalubridade, resolução de dissídios etc.

### **1.2.4- Hermenêutica Jurídica.**

Considerada uma ferramenta indispensável à boa compreensão da norma, que compõe o ordenamento jurídico brasileiro, a hermenêutica jurídica, visa, sobretudo, a resguardar os

---

<sup>47</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 214.

preceitos da democracia social, ao levar em conta as condições sociais do momento da aplicação da norma, por meio de recursos aos métodos interpretativos, resguardando os direitos sociais dos trabalhadores necessários para viver dignamente.

Destarte, a atualidade sociojurídica, aponta a inefetividade das normas fundamentais do trabalho, a crise da justiça social, a morosidade, o problema do acesso à justiça e a não implementação dos direitos sociais, todos estes fatores, se expressão pela absoluta falta de função social do direito, ou seja, pela diferença entre o texto constitucional e o real contexto social.

Leciona Miguel Reale, que na “hermenêutica, todo o processo de exegese pressupõe ou implica a análise da estrutura ou natureza daquilo que se quer interpretar”<sup>48</sup>.

Acrescenta Carlos Maximiliano, “a hermenêutica jurídica, tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do direito. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto”<sup>49</sup>.

Assim, entende-se a hermenêutica jurídica tem como principal objetivo o estudo da lei, utilizando-se da sistematização dos processos aplicáveis, para o fim de se saber o real significado das mesmas. A hermenêutica jurídica, significa uma forma de interpretar a lei, refere-se à interpretação do espírito da lei, a compreensão das palavras presentes na área jurídica, é a arte de interpretar as norma jurídicas, um processo de pesquisa, para se chegar ao real conteúdo da lei.

Sobre o assunto, ensina Mauricio Godinho, sobre a existência de certas distinções relevantes, entre a hermenêutica jurídica e a interpretação do direito:

Distingue-se a hermenêutica (no sentido estrito), da interpretação. Esta, como visto, traduz, no direito, a compreensão e reprodução intelectual de uma dada realidade conceitual ou normativa, ao passo que a hermenêutica traduz o conjunto de princípios, teorias e métodos que buscam informar o processo de compreensão e reprodução intelectual do direito. Interpretação é, pois, a determinação do “sentido e alcance das expressões do direito. A Interpretação é, em síntese, um processo, enquanto a hermenêutica é a ciência voltada a estudar o referido processo, lançando-lhe princípios, teorias e métodos de concretização”<sup>50</sup>.

Portanto, entende-se que existem distinções entre a hermenêutica jurídica e a interpretação. A hermenêutica, engloba um conjunto de princípios, teorias e métodos, que juntos, trabalham para a compreensão do direito, já a interpretação, é um processo que traduz

<sup>48</sup> REALE, Miguel. *O Direito como Experiência*. 2. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1999. p. 235.

<sup>49</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 18. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999, p. 1.

<sup>50</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 218/220.



no direito, a compreensão da norma, a determinação do sentido e alcance das expressões do direito.

### **1.2.5- Função da Interpretação Jurídica.**

A interpretação jurídica, deve ser analisada dentro do contexto da relação de trabalho a que está inserida. É de fundamental importância para o entendimento da função da interpretação, que a operação interpretativa, não se resume em pensar de novo, algo que já foi pensando por outrem, mas que o interprete, saiba pensar até o fim, algo que já foi pensado por outrem, para que, dessa forma, se possa chegar ao real entendimento da norma.

Washington de Barros Monteiro, entende que a função da interpretação jurídica, “é determinar com exatidão, seu verdadeiro sentido, descobrindo os vários elementos significativos que entram em sua compreensão e reconhecendo todos os casos a que se estende sua aplicação”<sup>51</sup>.

Dessa forma, entende-se que a função da interpretação jurídica, é descobrir o verdadeiro sentido e alcance de uma lei, até onde ela poderá chegar, a quais casos concretos poderá ser aplicada. Visa ainda, o sentido objetivamente válido de um preceito jurídico, voltando-se, a fundamental preocupação de especificar a precisa dimensão desse processo, com os limites antepostos ao papel do legislador reservado ao interprete.

### **1.2.6- Principais Métodos de Exegese do Direito.**

Os métodos de exegese, são de grande importância para o direito, que necessita de ser interpretado de maneira científica. O direito, não sobrevive sem um bom trabalho de interpretação, baseado em uma teoria sólida, como são os métodos de exegese, haja vista, que as leis, nem sempre são claras e precisas.

A classificação desses métodos, utilizados no processo interpretativo, enxerga a existência de diversos tipos de interpretação do direito, quais sejam: a gramatical, a lógica, a sistemática, a teleológica e a histórica. Cada um desses métodos, correspondem a um tipo interpretativo específico, com suas particularidades, como veremos a seguir.

---

<sup>51</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. Parte Geral. 42. ed., São Paulo: Saraiva, 2010. p. 38.

### 1.2.6.1 - Método de Exegese Gramatical.

O papel do interprete do direito, ganha a cada dia maior importância, pois, a eles, cabem avaliar as finalidades das normas, visando sempre a coletividade e o bem comum. Vale dizer, que o dispositivo em questão, inaugura uma nova concepção de interpretação, uma vez que, ao interprete, caberá a função de analisar os fins sociais a que a lei se destina.

Conforme leciona o Doutrinador Francesco Ferrara, o método de exegese gramatical de interpretação, implica:

Ela implica a análise morfológica e sintática do texto, na verificação do significado das palavras e na sua colocação na frase, segundo as regras gramaticais, para finalmente extrair o pensamento do legislador. Em regra a palavra deverá ser entendida no seu sentido usual, exceto se “da matéria tratada derivar um significado especial técnico...”. Isso poderá ocorrer, “quando a acepção técnica não coincide nem corresponde ao seu significado popular. Em tal caso, deve acolher-se, na dúvida, a significação técnico-jurídica, pois é de presumir que o legislador usou das palavras com plena reflexão, e, portanto, se serviu delas no seu significado técnico, de preferência ao vulgar”<sup>52</sup>.

Como podemos ver, entende-se que o método de interpretação gramatical, funda-se nas regras da lingüística, constrói-se a partir do exame literal do texto normativo e das palavras que o compõe, buscando o sentido do significado próprio das palavras, fazendo do vocábulo, o instrumento básico da interpretação.

Sobre o assunto, acrescenta Mauricio Godinho, afirmando que:

O método de exegese gramatical, é a interpretação que, fundada nas regras e métodos da lingüística e filologia, constrói-se a partir do exame literal do texto normativo e das palavras que compõe. O chamado método gramatical, busca o sentido que resulta diretamente do significado próprio e literal das palavras, fazendo do vocábulo o instrumento básico da interpretação<sup>53</sup>.

Portanto, o elemento gramatical, determina que o interprete avalie em sua atividade, o texto da lei, analisando as palavras, visa a busca do sentido literal da norma e o seu real significado, para assim, conseguir determinar o que a lei expressa.

### 1.2.6.2- Método de Exegese Lógico.

De grande relevância para o Direito do Trabalho, é importante dizer que o elemento lógico, procura verificar o sentido da norma, analisando a sua estrutura, sua colocação no

<sup>52</sup> FERRARA, Francesco. *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Coimbra: Armênio Amado Editor, Sucessor, 1987, p. 139.

<sup>53</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 224.

ordenamento jurídico, bem como os motivos de sua edição, sendo todos estes caminhos, uma forma de subsídio para o interprete buscar a lógica.

Francesco Ferrara, entende que “a interpretação lógica, exige que se estabeleça conexão entre a lei, objeto de interpretação e outros textos legais que os une”<sup>54</sup>.

Sobre o assunto, leciona Mauricio Godinho, que o método lógico “busca o significado, coerência e harmonia do texto legal, socorrendo-se de técnicas da lógica formal. Tal método, tem como válido o suposto de que a lei, após produzida, encarna uma vontade própria, assim, deve-se compreender a lei, afastada do conceito de ser mera exteriorização”<sup>55</sup>.

Portanto, conclui-se que o método lógico, é aquele que busca a interpretação da norma, utilizando-se da coerência da lógica formal, sendo necessária a existência de uma conexão, entre a lei e o texto que a une, para assim, se chegar ao real significado do texto legal.

#### 1.2.6.3- Método de Exegese Sistemático.

As partes do ordenamento jurídico, ramos, matérias, normas e dispositivos, não possuem sentido se forem analisadas isoladamente, tendo um significado coerente, somente se for levado em conta, toda a estrutura jurídica em conjunto. Na atualidade, o trabalho do operador do direito de interpretar a norma, nunca estará totalmente completo, se não passar em um primeiro momento, pela verificação da constitucionalidade da norma, tendo em vista a verticalização do nosso ordenamento jurídico, que é baseada na hierarquia das normas.

Segundo os ensinamentos de Maurício Godinho, o método de exegese sistemático, consiste:

Sistemático é o método interpretativo que se caracteriza pela busca de harmonização da norma ao conjunto do sistema jurídico. Tal método, volta-se a produzir uma interpretação vinculada e harmônica ao conjunto do sistema do direito. Pelo método sistemático, o processo lógico de interpretação, passa a operar em campo mais vasto de ação: investiga-se também, a tendência normativa hegemônica nas diversas normas e diplomas existentes sobre matérias correlatas, adotando-se tal tendência, como uma das premissas centrais implícitas àquela norma ou diploma interpretado<sup>56</sup>.

Dessa forma, conclui-se que no método de exegese sistemático, o interprete deve verificar qual a tendência dominante nas varias leis existentes, sobre matérias correlatas e

<sup>54</sup> FERRARA, Francesco. *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Coimbra: Armênio Amado Editor, Sucessor, 1987, p. 139.

<sup>55</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 225.

<sup>56</sup> Idem. 2010. p. 225.

adotá-las como premissa pela busca de harmonização da norma ao conjunto do sistema jurídico como um todo, pois, caso contrário, se as normas forem analisadas isoladamente, não terão um significado coerente.

#### 1.2.6.4- Método de Exegese Teleológica.

A finalidade de uma lei, deve ser constantemente alterada com o passar dos tempos, em virtude da constante evolução em que se encontra a sociedade, assim, cabe ao interprete, revelar quais seriam as novas finalidades da norma, dentro dos princípios do próprio ordenamento jurídico.

Mauricio Godinho, escreve que o método de exegese teleológica, consiste:

Teleológica (ou finalística), é o método que busca subordinar o processo interpretativo ao império dos fins objetivados pela norma jurídica. Propõe tal conduta teórica, que o interprete deve pesquisar, na interpretação, os objetivos visados pela legislação examinada, evitando resultados interpretativos que conpirem ou inviabilizem a concretização desses objetivos legais inferidos<sup>57</sup>.

Portanto, entende-se que no método teleológico, o interprete deve utilizar-se dos fins objetivados pela norma jurídica, pesquisando os objetivos visados pela legislação examinada, evitando, dessa forma, resultados interpretativos que inviabilizem os objetivos legais almejados. Ademais, essa técnica de interpretação, é uma decorrência das formulações teóricas, para o qual o direito, só evoluiu com a luta e não espontaneamente. Na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e as exigências do bem comum ou do interesse público.

#### 1.2.6.5- Método de Exegese Histórica.

O método de exegese histórica, é e sempre será de grande relevância para o Direito do Trabalho. Verifica-se, ao longo da história, a trajetória das normas de direito, pois, o direito, resulta das inúmeras adaptações e mudanças sociais, objetivando satisfazer suas necessidades e anseios. É importante, para uma melhor compreensão das normas atuais, que possuem em si, uma evolução gradativa de outros tempos.

---

<sup>57</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 225.

Sobre a ótica de Mauricio Godinho, o método de exegese histórico, consiste em:

Este consistiria na reconstituição da *occasio legis*, no momento interpretativo, na pesquisa das necessidades e intenções jurídicas presentes no instante de elaboração da norma, com o fito de se compreender sua razão de ser, seus fins e a vontade efetiva do legislador. Entretanto caso compreendido o método histórico como critério de reprodução de parâmetros rígidos emergentes do passado a condicionarem a apreensão presente e futura da norma, está-se perante instrumental sem real valor científico, por supor a ossificação da norma elaborada e a cristalização do fenômeno jurídico<sup>58</sup>.

Dessa forma, conclui-se que o método de exegese histórico, leva em consideração as circunstâncias de meio e momento da elaboração da norma, como também, as causa pretéritas da solução dada pelo legislador. O elemento histórico, por sua vez, como o próprio nome indica, compreende a ideia de interpretar verificando o contexto histórico, as instituições e preceitos de cada época, que levaram a formação de uma determinada lei.

Como se pode perceber, o direito nasce das fontes normativas e também se constrói continuamente através das mesmas.

Demonstrou-se também, que a interpretação da norma jurídica, não deve ser feita de qualquer maneira, mas sim, através dos métodos científicos de interpretação demonstrados pelo estudo da hermenêutica jurídica. Além disso, demonstrou-se que em caso de existência de lacuna na norma jurídica, antes de aplicá-la, deve-se realizar a integração jurídica.

Assim, para se chegar a conclusão do presente trabalho, fez-se necessário, antes, demonstrar-se o estudo sobre fontes do Direito do Trabalho, sobre interpretação e integração da norma jurídica trabalhista.

---

<sup>58</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: Editora LTR 75, 2010. p. 226.

## CAPÍTULO II – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

O presente capítulo, tem por objetivo esclarecer a inovação processual inserida no ordenamento jurídico através da Emenda Constitucional (EC) de nº 45/2004, a saber, súmula vinculante, assim, como sua importância no cenário do judiciário. Para atingir a finalidade do presente estudo científico, serão abordados o efeito vinculante, as críticas ao novo instrumento, a questão constitucional, o controle de constitucionalidade, as ferramentas para edição, revisão e cancelamento de súmula vinculante.

Tem-se, reconhecido cada vez mais a importância da jurisprudência no ordenamento jurídico pátrio, normalmente quando se discute alternativas para desembaraçar o Poder Judiciário. Sob essa ótica, podemos considerar a tendência atribuição de eficácia vinculante aos precedentes jurisprudenciais.

Importante salientar, que a súmula vinculante não vincula o Poder Legislativo, sob pena de se criar uma indesejável petrificação legislativa, nem o próprio Superior Tribunal Federal (STF), que pode alterar o seu entendimento esposado em súmula vinculante, através de votação que obedeça o mesmo quórum necessário à sua aprovação inicial (2/3 dos seus membros).

O Supremo Tribunal Federal (STF), editou a súmula vinculante nº 4, tendo considerado inconstitucional o uso do salário mínimo para se poder calcular as vantagens dos empregados: “Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial”<sup>59</sup>.

A criação da súmula vinculante nº4, ocasionou na declaração da inconstitucionalidade de parte do artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), pelo Supremo Tribunal Federal (STF), tendo se criado dessa forma, uma enorme insegurança jurídica, ocasionada pela falta de norma regulamentadora para o respectivo tema, causando-se dessa forma, uma lacuna jurídica, motivo pelo qual, vem se apresentar a proposta contida no presente estudo científico.

Dessa forma, faz-se necessário o estudo aprofundado sobre as súmulas vinculantes, para que possamos entender o objetivo e alcance das mesmas, bem como para entendermos especificamente as conseqüências e efeitos ocorridos após a edição da súmula vinculante nº 4.

---

<sup>59</sup> BRASIL. Superior Tribunal Federal. *Súmula Vinculante nº 4, de 09 de maio de 2008*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=4.NUME.E S.FLSV.&base=basesumulas vinculantes>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

Inicialmente, faz-se necessário abordarmos sobre o controle de constitucionalidade, suas espécies e importância, em seguida, abordaremos o assunto sobre a súmula vinculante, que é de grande importância, pois, encontra-se como sendo o principal problema apresentado no presente estudo científico.

## 2.1- CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

A ideia de controle de constitucionalidade, está ligada diretamente a ideia de supremacia da constituição, sobre todo o ordenamento jurídico, a rigidez constitucional e a proteção dos Direitos Humanos. É assunto tratado nos artigos 101 a 103 da Constituição Federal de 1988.

O controle de constitucionalidade, caracteriza-se em princípio, como um mecanismo de correção presente em determinado ordenamento jurídico, por um sistema de verificação da conformidade de um ato (lei, decreto, etc) em relação à constituição. Não se admite que um ato, hierarquicamente inferior à constituição, confronte suas premissas, caso em que não haveria harmonia das próprias normas, gerando insegurança jurídica para os destinatários do sistema jurídico.

Para que um sistema jurídico funcione, pressupõe-se sua ordem e unidade, devendo as partes agir de maneira harmoniosa. O mecanismo de controle de constitucionalidade, procura restabelecer a unidade ameaçada, considerando a supremacia e a rigidez das disposições constitucionais.

Conforme ensina o jurista Calil Simão, “o sistema de controle de constitucionalidade, destina-se a analisar a lesão dos direitos e garantias previstos na constituição de um país, objetivando assegurar a observância das normas constitucionais, conseqüentemente, a sua estabilidade e preservação”<sup>60</sup>.

Como se percebe, a definição de controle de constitucionalidade não é única. Quando se associa o conceito a um mecanismo de controle, este deve ser entendido em sentido estrito, já que demonstra as conseqüências comparativas de determinado ato para com a constituição.

---

<sup>60</sup> SIMÃO, Calil. *Obra Elementos do Sistema de Controle de Constitucionalidade*. São Paulo: Editora, SRS, 2010, p. 71/72.

Para Dimitri Dimoulis, “no sentido estrito, a definição sempre implica reconhecer o afastamento, anulação, eliminação ou neutralização das normas contrárias à constituição, sem possibilidade do ato incompatível ser preservado”<sup>61</sup>.

Desta forma, uma definição ampla, sem vinculação necessária com as consequências da aplicação do controle de constitucionalidade, pode ser alternativa mais interessante à classificação do termo.

E continua, mais adiante escrevendo Dimitri Dimoulis, que a definição ampla de controle de constitucionalidade consiste:

É juízo relacional, que procura estabelecer uma comparação valorativamente relevante entre dois elementos, tendo como parâmetro a constituição e como objeto a lei (sentido amplíssimo), os fatos do processo legislativo (regulamento procedimental) ou a omissão da fonte de produção do direito<sup>62</sup>.

Assim, entende-se que o controle de constitucionalidade, procura estabelecer uma comparação entre a lei e a constituição, sendo a constituição o parametro que deverá ser observado para a validade da lei.

Independentemente do tipo de definição a ser adotada, a criação do mecanismo de controle de constitucionalidade, só faz sentido quando inserida num sistema normativo organizado por uma regra central, que confira validade às demais, a (constituição).

Conforme explica Calil Simão, “a constituição representa a base de todo ordenamento jurídico. É norma orientadora dos poderes constituídos. Para garantir essa função basilar e orientadora, ou seja, para assegurar que essa norma seja respeitada, surge o sistema de controle de constitucionalidade”<sup>63</sup>.

Portanto, podemos concluir que a constituição serve como base, parametro para todas as demais leis e normas existentes em nosso ordenamento jurídico, sendo o controle de constitucionalidade, o mecanismo de filtro para as leis.

Nesse sentido, Luis Roberto Barroso, entende que ainda é preciso acrescentar duas premissas à existência do controle de constitucionalidade, quais sejam, a supremacia e a rigidez constitucionais, citados a seguir:

A supremacia da constituição, revela sua posição hierárquica mais elevada dentro do sistema, que se estrutura de forma escalonada, em diferentes níveis. É ela o fundamento de validade de todas as demais normas. Por força dessa supremacia, nenhuma lei ou ato normativo, na verdade, nenhum ato jurídico, poderá substituir validamente se estiver em desconformidade com a constituição. A rigidez constitucional é igualmente pressuposto de controle.

<sup>61</sup> DIMOULES, Dimitri. *Curso de Processo Constitucional: Controle de Constitucionalidade e Remédios Constitucionais/Dimitri Dimoulis, Soraya Lunardi*. São Paulo: Editora Atlas, 2011, p. 67.

<sup>62</sup> Idem. 2011. p. 67.

<sup>63</sup> SIMÃO, Calil. *Obra Elementos do Sistema de Controle de Constitucionalidade*. São Paulo: Editora, SRS, 2010, p. 1/2.



Para que possa figurar como parâmetro, como paradigma de validade de outros atos normativos, a norma constitucional precisa ter um processo de elaboração diverso e mais complexo do que aquele apto a gerar normas infra-constitucionais<sup>64</sup>.

Portanto, podemos concluir que de acordo com Barroso, a existência do controle de constitucionalidade, está diretamente ligada a supremacia da constituição, pois, figura como um parâmetro que deve ser seguido por todo ordenamento jurídico, e também ligada a rigidez constitucional, por passar uma ideia de supremacia formal, envolvida pelo controle de constitucionalidade.

### **2.1.1- Espécies de Inconstitucionalidade.**

Para se atestar a inconstitucionalidade de determinada norma, são necessários diferentes elementos ou critérios, que incluem o momento em que ela se verifica, o tipo de atuação Estatal que a ocasionou, o procedimento de elaboração e o conteúdo da norma, dentre outros. Nesse sentido, pode-se violar a constituição praticando ato contrário ao que ela interdita ou deixando de praticar ato que ela prescreva.

São espécies de Inconstitucionalidade, a Inconstitucionalidade por Ação e a Inconstitucionalidade por Omissão, as quais passaremos a tratar a seguir.

#### **2.1.1.1- Inconstitucionalidade por Ação.**

A inconstitucionalidade por ação, é tema de grande importância, cada vez mais suscitado, tendo em vista a edição de um numero cada vez maior de leis e atos cujos dispositivos vão de encontro à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Leciona José Afonso da Silva, que a inconstitucionalidade por ação ocorre:

Ocorre com a produção de atos legislativos ou administrativos que contrariem normas ou princípios da constituição. O fundamento dessa inconstitucionalidade está no fato de que o princípio da supremacia da constituição resulta o da compatibilidade vertical das normas da ordenação jurídica de um país, no sentido de que as normas de grau inferior somente valerão se forem compatíveis com as normas de grau superior, que é a constituição. As que não forem compatíveis com ela são inválidas, pois, a incompatibilidade vertical resolve-se em favor das normas de grau mais elevado, que funcionam como fundamento de validade das inferiores<sup>65</sup>.

<sup>64</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro. Exposição Sistemática da Doutrina e Análise Crítica da Jurisprudência*. 3. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 1/2.

<sup>65</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. Editora Malheiros. 2010. p. 47.

Assim, entende-se que a inconstitucionalidade por ação, ocorre no momento em que os atos legislativos ou administrativos são produzidos, e vão de encontro com a constituição, ou seja, o ato é produzido e está contra as normas que são estabelecidas pela constituição. Como o nosso ordenamento jurídico é vertical, as normas de valor inferior, só valerem se estiverem de acordo com as normas superiores, nesse caso, a constituição. Ocorrendo uma incompatibilidade entre uma norma de grau inferior, com uma de grau superior, a norma inferior será inválida, tendo em vista que a incompatibilidade por nosso ordenamento ser vertical, se resolve em favor das normas que tiverem um grau mais elevado.

#### 2.1.1.2- Inconstitucionalidade por Omissão.

A Constituição da República, disciplina tanto o modo de produção de leis e demais atos, por meio da definição de competências e procedimentos, como determina condutas a serem seguidas, enuncia valores a serem preservados, denotando sua dimensão substantiva.

A inconstitucionalidade por omissão, é na realidade, um caso particular do anterior, pelo que as pessoas competentes para propô-la, são as mesmas contidas no rol do artigo 103 da Constituição Federal de 1988.

Para José Afonso da Silva, a inconstitucionalidade por omissão verifica-se nos casos:

Verifica-se nos casos em que não sejam praticados atos legislativos ou administrativos requeridos para tornar plenamente aplicáveis normas constitucionais. Muitas dessas, de fato, requerem uma lei ou uma providência administrativa ulterior para que os direitos ou situações nelas previstos se efetivem na prática. A constituição, por exemplo, prevê o direito de participação dos trabalhadores nos lucros e na gestão das empresas, conforme definido em lei, mas, se esse direito não se realizar, por uma omissão do legislador em produzir a lei, aí referida e necessária à plena aplicação da norma, tal omissão se caracterizará como inconstitucional. Ocorre, então, o pressuposto para a propositura de uma ação de inconstitucionalidade por omissão, visando obter do legislador a elaboração da lei em causa<sup>66</sup>.

Dessa forma, podemos concluir que a inconstitucionalidade por omissão, em contrário da inconstitucionalidade por ação, ocorre em razão de uma omissão, falta do legislador, seja para atos legislativos ou administrativos, onde, nos casos em que a constituição prevê em seu texto que o legislador deve legislar sobre determinado tema e este se omite, como por exemplo, a constituição prevê que o direito de participação nos lucros das empresas e o legislador não produzir a lei, essa omissão será considerada como inconstitucional, gerando

---

<sup>66</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 47/ 48.

dessa forma, o direito de propor a ação de inconstitucionalidade por omissão, onde buscará que se obrigue o legislador, a elaborar a determinada lei, objeto da ação.

### **2.1.2- Sistemas de Controle de Constitucionalidade.**

Como já afirmado anteriormente, a Constituição da República, serve como base, parametro para todas as demais leis e atos, sejam legislativos, administrativos e normas existentes em nosso ordenamento jurídico, sendo o controle de constitucionalidade, o mecanismo de filtro para as leis. As leis que estiverem em conformidade com a constituição, prevaleceram, as que forem contra seus preceitos, seram invalidadas.

Para poder defender a supremacia constitucional contra as inconstitucionalidades, a própria constituição estabelece uma técnica especial, já citada, o controle de constitucionalidade das leis, sendo considerado um aspecto relevante da jurisdição constitucional.

Existem três sistemas de controle de constitucionalidade, o Político, o Jurisdicional e o Misto, os quais veremos a seguir.

#### **2.1.2.1- Controle de Constitucionalidade Político.**

De grande importância, o controle político é um dos sistemas de controle que visa proteger a supremacia da constituição, contra eventuais inconstitucionalidades.

Leciona José Afonso da Silva, que o controle de constitucionalidade político, consiste:

“O controle político, é o que entrega a verificação da inconstitucionalidade a órgãos de natureza política, tais como: o próprio Poder Legislativo, solução predominante na Europa no século passado”<sup>67</sup>.

Acrecenta Luís Roberto Barroso, que o controle político, refere-se:

A expressão controle político, sugere o exercício da fiscalização de constitucionalidade por órgão que tenha essa natureza, normalmente ligado de modo direto ao Parlamento. Essa modalidade de controle, costuma ser associada à experiência constitucional francesa. De fato, remonta ao período revolucionário o empenho em criar um órgão político de controle de constitucionalidade<sup>68</sup>.

<sup>67</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 49.

<sup>68</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: Exposição Sistemática da Doutrina e Análise Crítica da Jurisprudência* / Luís Roberto Barroso - 3. ed., revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 42.

Assim, entende-se que o controle de constitucionalidade político, é o exercido e fiscalizado por um órgão que tem natureza política, a exemplo, sendo realizado pelo próprio Poder Legislativo, uma solução predominante em países da Europa, como Portugal, Espanha e França.

#### 2.1.2.2- Controle de Constitucionalidade Jurisdicional.

O sistema de controle de constitucionalidade jurisdicional, tem grande relevância para o ordenamento jurídico brasileiro, pois, tem a finalidade de assegurar que nenhuma lei ou ato, seja contrário aos preceitos constitucionais.

José Afonso da Silva, escreve que o controle de constitucionalidade jurisdicional, significa:

O controle jurisdicional, generalizado hoje em dia, denominado *judicial review* (revisão judicial) nos Estados Unidos da América do Norte, é a faculdade que as constituições outorgam ao Poder Judiciário de declarar a inconstitucionalidade de lei e de outros atos do Poder Público que contrariem, formal ou materialmente, preceitos ou princípios constitucionais<sup>69</sup>.

Dessa forma, podemos concluir que o controle de constitucionalidade jurisdicional, é um poder conferido ao judiciário pela Constituição da República de 1988, por meio de outorga, para que assim, o Poder Judiciário possa declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato que contrariem princípios ou preceitos constitucionais.

#### 2.1.2.3- Controle de Constitucionalidade Misto.

Para que um sistema jurídico funcione, pressupõe-se sua ordem e unidade, devendo as partes agir de maneira harmoniosa. O mecanismo de controle de constitucionalidade procura restabelecer a unidade ameaçada, considerando a supremacia das disposições constitucionais.

Veremos a seguir, que no controle de constitucionalidade misto, adotado pelo Brasil, temos uma mistura dos outros dois sistemas supramencionados.

Confome leciona José Afonso da Silva, o controle de constitucionalidade misto, “realiza-se quando a constituição submete certas categorias de leis ao controle político e outras ao controle jurisdicional, como ocorre na Suíça, onde as leis federais ficam sob o controle político da Assembléia Nacional, e as leis locais sob o controle jurisdicional”<sup>70</sup>.

<sup>69</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional n°. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 49.

<sup>70</sup> Idem. 2010. p. 49.

Portanto, podemos concluir que o controle de constitucionalidade misto, ocorre quando a constituição submete certas categorias de leis a apreciação de diferentes sistemas de controle, onde como por exemplo, as leis federais que ficam sob o controle de constitucionalidade político e outras como as leis locais, que ficam sob o controle de constitucionalidade jurisdicional.

#### 2.1.2.4- Quanto ao Órgão Judicial que Exerce o Controle.

Classificam-se em órgão de Controle Difuso ou (Concreto) e Concentrado (Abstrato).

- Controle Difuso ou (concreto).

A partir da constituição provisória de 1890 (decreto nº 510, de 22 de junho de 1890), foi atribuído a todo órgão do Poder Judiciário, incluindo-se aqui os Juízes de primeiro grau de jurisdição, a incumbência de controlar a constitucionalidade dos atos legislativos, sob influência do modelo norte americano.

Como já mencionado anteriormente, o modelo de controle de constitucionalidade brasileiro é o misto, portanto, permite tanto a atuação de uma Corte Constitucional como a de todos os Juízes.

O órgão brasileiro incumbido de salvaguardar a constituição e realizar o chamado controle concreto de constitucionalidade é o Supremo Tribunal Federal (STF), nos termos do artigo 102, I, a, III, a, b, c e § 1º, da Constituição Federal de 1988, que embora gose de autonomia administrativa, é órgão integrante do Poder Judiciário (artigo 92, I, Constituição Federal de 1988).

Leciona Luís Roberto Barroso, que o controle difuso ou concreto, consiste:

Diz-se que, o controle difuso, quando se permite a todo e qualquer Juiz ou Tribunal o reconhecimento da inconstitucionalidade de uma norma, e conseqüentemente, sua não aplicação ao caso concreto levado ao conhecimento da Corte. A origem do controle difuso, é a mesma do controle judicial em geral: o caso *Marbury v. Madison*, julgado pela Suprema Corte Americana, diferenciando-se do sistema austríaco, em que apenas a Corte Constitucional detém poder para tanto. No Brasil, o controle difuso vem desde a primeira Constituição Republicana. Do Juiz estadual recém concursado até o Presidente do Supremo Tribunal Federal, todos os órgãos judiciários têm o dever de recusar aplicação às leis incompatíveis com a constituição<sup>71</sup>.

<sup>71</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: Exposição Sistemática da Doutrina e Análise Crítica da Jurisprudência* / Luís Roberto Barroso - 3. ed., revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46/47.

Dessa forma, entende-se que o controle difuso ou concreto, teve origem no caso norte americano chamado *Marbury v. Madison*, assim, permite-se que qualquer Juiz ou Tribunal, possa reconhecer a inconstitucionalidade de qualquer lei ou ato jurídico, e conseqüentemente o poder de não aplicar o ato inconstitucional ao caso concreto apreciado pela Corte. No Brasil, entende-se que desde a primeira constituição, os Juizes, os Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), além de todos os outros órgãos, tem autoridade para declarar que uma lei ou atos, são inconstitucionais.

- Controle Concentrado ou (Abstrato).

Como já afirmado anteriormente, para que um sistema jurídico funcione corretamente, pressupõe-se sua ordem e unidade, devendo as partes integrantes, agir de maneira harmoniosa. O mecanismo de controle de constitucionalidade, procura restabelecer a ordem da unidade ameaçada, considerando a supremacia e a rigidez das disposições constitucionais.

De grande importância para nosso ordenamento jurídico, o controle concentrado de constitucionalidade de lei ou ato normativo, recebe tal denominação pelo fato de concentrar-se em um único Tribunal.

Luís Roberto Barroso, escreve que o controle concentrado ou abstrato, consiste:

O controle de constitucionalidade, é exercido por um único órgão ou por um numero limitado de órgãos criados especificamente para esse fim ou tendo nessa atividade sua função principal. É o modelo dos tribunais constitucionais europeus, também denominado sistema austriaco. Foi adotado pela primeira vez na Constituição da Áustria de 1920, e aperfeiçoada por via de emenda, em 1929. No Brasil, a emenda constitucional nº 16, de 6 de dezembro de 1965, introduziu o controle concentrado de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal, que figurava como pressuposto da decretação da intervenção federal nos Estados, em determinados casos<sup>72</sup>.

Assim, podemos concluir que o controle concentrado de constitucionalidade, é aquele que é feito por um ou alguns órgãos, que são criados especificamente para essa finalidade, cuja função é de verificar a constitucionalidade das leis. Dessa forma, entende-se que esse tipo de controle, já existe no Brasil desde o ano de 1965, quando a Emenda Constitucional de nº 16, concedeu poderes ao Procurador Geral da República, para questionar sobre as inconstitucionalidades das matérias.

No Brasil, existem cinco espécies de controle concentrado de constitucionalidade, a saber: a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), a Ação Direta de

<sup>72</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: Exposição Sistemática da Doutrina e Análise Crítica da Jurisprudência* / Luís Roberto Barroso - 3. ed., revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 47/49.

Inconstitucionalidade (ADIN), a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADIN por omissão), a Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva (ADIN Interventiva) e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)<sup>73</sup>.

As espécies de controle de constitucionalidades, foram apenas citadas, não vamos falar sobre elas neste momento, pois, não são essenciais para a conclusão do presente trabalho. A parte essencial, é sobre a súmula vinculante, tópico que trabalharemos a seguir.

## 2.2- SÚMULA VINCULANTE.

Como já afirmado anteriormente, cada vez mais, tem-se reconhecido a importância da súmula vinculante para o nosso ordenamento jurídico pátrio. A súmula vinculante, é reconhecida como uma grande alternativa para que se possa desafogar o Poder Judiciário brasileiro, que se encontra em uma situação crítica, devido ao grande número de processos paralisados, tendo em vista a falta de profissionais, além da grande morosidade da justiça.

Conforme leciona Siqueira Junior, a súmula vinculante, consiste:

A súmula vinculante, é o enunciado emitido pelo Supremo Tribunal Federal que sintetiza as reiteradas decisões em casos semelhantes, firmando o entendimento a respeito da matéria constitucional que, publicada, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder judiciário e à Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal<sup>74</sup>.

Assim, entende-se que a súmula vinculante, é a jurisprudência, que quando votada e aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, por pelo menos 2/3 do plenário, se torna um entendimento obrigatório, ao qual todos os outros Tribunais e Juízes, bem como a Administração Pública, Direta e Indireta, terão que seguir. Na prática, a súmula vinculante adquire força de lei, criando um vínculo jurídico e possuindo efeito *erga omnes*<sup>75</sup>.

De acordo com os ensinamentos de Alexandre de Moraes, as súmulas vinculantes surgem:

As súmulas vinculantes, surgem a partir da necessidade de reforço, à ideia de uma única interpretação jurídica para o mesmo texto constitucional ou legal, de maneira a assegurar-se a segurança jurídica e o princípio da igualdade, pois os órgãos do Poder Judiciário não devem aplicar as leis e atos normativos aos casos concretos de forma a criar ou aumentar desigualdades arbitrárias, devendo pois, utilizar-se de todos os mecanismos constitucionais,

<sup>73</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 14. ed., Revista Atualizada e Ampliada. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 237.

<sup>74</sup> SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. *Direito Processual Constitucional*. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2009. p. 154.

<sup>75</sup> *Erga* (contra) e *omnes* (todos), palavra usada no meio jurídico para indicar que os efeitos de algum ato ou lei atingem todos os indivíduos de uma determinada população ou membros de uma organização, para o Direito Nacional.

no sentido de conceder às normas jurídicas uma interpretação única e igualitária<sup>76</sup>.

Portanto, podemos concluir que no direito brasileiro, a súmula vinculante registra a interpretação pacífica ou majoritária adotada por um Tribunal a respeito de um tema específico, a partir do julgamento de diversos casos análogos, com a dupla finalidade, a de tornar pública a jurisprudência para a sociedade, bem como de promover a uniformidade entre as decisões emanadas pelos Tribunais.

A súmula vinculante, foi criada em 30 de dezembro de 2004, com a Emenda Constitucional de nº 45, que adicionou o artigo 103-A a Constituição Federal de 1988, artigo este composto pelo seguinte texto:

Artigo 103-A, da CF/88. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei<sup>77</sup>.

Dessa forma, em conformidade com o artigo supramencionado, para que uma súmula vinculante seja aprovada e editada, é necessário o voto de pelo menos 2/3 dos membros do Superior Tribunal Federal, que decidirão sobre a matéria constitucional. Após a aprovação e publicação da súmula na imprensa oficial, terá efeito vinculante, em relação a Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal. Mais, existem formas de a administração não seguir a regra, sobre o pretexto de divergência quanto ao conteúdo do que foi sumulado, ou seja, o que foi determinado, estando esta sujeita à obediência das decisões judiciais como qualquer outro cidadão.

Sobre os requisitos para a edição de uma súmula vinculante, leciona Pedro Lenza, que:

Devem existir reiteradas decisões sobre a matéria constitucional em relação a normas acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre estes e a Administração Pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão<sup>78</sup>.

Assim, para que uma súmula vinculante possa ser editada, é necessário que já exista varias decisões reinteradas sobre a mesma matéria e uma controvérsia atual sobre o tema debatido, que possa vir a acarretar uma insegurança jurídica, no âmbito do judiciário.

<sup>76</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 27. ed., Revista e atualizada até a EC nº-67/10 e súmula vinculante 31. São Paulo: Atlas, 2011. p.816.

<sup>77</sup> ANGHER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012. p. 50.

<sup>78</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 14. ed., Revista Atualizada e Ampliada. São Paulo: Editora Saraiva. 2010. p. 648.



O objetivo da súmula vinculante, encontra-se expresso no §1º, do artigo 103-A, da Constituição Federal de 1988, expresso a seguir:

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica<sup>79</sup>.

Tem-se, dessa forma, mais uma exigência, tendo a súmula o objetivo de validade, interpretação e eficácia das normas jurídicas decididas pelo Supremo Tribunal Federal (STF), quando a matéria decidida por ele gerar controvérsia entre os seus diversos órgãos.

### **2.2.1- Competência, Edição, Revisão, Aprovação e o Cancelamento de Súmula Vinculante.**

A súmula vinculante, é de grande relevância para o presente estudo científico, pois, foi a partir da edição da súmula vinculante nº4, que passou-se a existir a falta de uma norma regulamentadora para a base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, causando assim, uma lacuna jurídica, foco do problema presente nesta monografia. Para melhor compreendermos o objeto do presente estudo, faz-se necessário termos uma ideia de quem tem a competência e a legitimidade para se propor a edição, a revisão e o cancelamento de uma súmula vinculante.

A competência para a edição, a revisão e o cancelamento de uma súmula vinculante, é exclusiva do Supremo Tribunal Federal (STF), que poderá fazê-lo de ofício ou por provocação, conforme previsto no artigo 103-A da Constituição Federal de 1988.

No §2º, do artigo 103-A da Constituição Federal de 1988, preceitua que a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula, poderá ser proposta:

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula, poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade<sup>80</sup>.

Assim sendo, entende-se que a revisão, aprovação ou cancelamento de súmula vinculante, também poderá ser feita pelos mesmos legitimados a propor a ação direta de inconstitucionalidade. O rol desses legitimados, encontra-se previsto no artigo 103, incisos de I a IX, da Constituição Federal de 1988, exemplificado a seguir:

<sup>79</sup> ANGHER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012. p. 50.

<sup>80</sup> Idem. 2012. p. 50.

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa da Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional<sup>81</sup>.

A Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, lei que regulamenta o artigo 103-A, da Constituição Federal de 1988 e disciplina a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, nos traz, em seu artigo 3º, incisos de I a XI e §§ 1º e 2º, o rol de todos os legitimados para propor edição, revisão e cancelamento de enunciado de súmula vinculante, exemplificados a seguir:

Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - o Procurador-Geral da República;
- V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VI - o Defensor Público-Geral da União;
- VII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- VIII - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- IX - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- XI - os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

§ 1º O Município poderá propor, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo.

§ 2º No procedimento de edição, revisão ou cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o relator poderá admitir, por decisão irrecorrível, a manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal<sup>82</sup>.

Portanto, diante do exposto, podemos concluir que a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (STF), podendo ser proposta apenas pelos legitimados constantes no artigo 3º, incisos I ao XI e §§ 1º e 2º, da Lei 11.417 de 19 de dezembro de 2006, além dos

<sup>81</sup> ANGHER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012. p. 50.

<sup>82</sup> Idem. 2012. p. 1.346.

legitimados para propor a ação direta de inconstitucionalidade, contidos no rol do artigo 103, incisos I ao IX, da Constituição Federal de 1988.

### **2.2.2- Efeitos da Súmula Vinculante.**

Como já afirmado anteriormente, a súmula vinculante, trouxe uma inovação ao ordenamento jurídico brasileiro, tendo a função de desembaraçar o judiciário, que anda sobrecarregado de processos, dessa forma, faz-se necessário termos o conhecimento e a compreensão dos efeitos que ocasionam a súmula vinculante em nosso ordenamento jurídico.

Leciona José Afonso da Silva, que o efeito vinculante, encontra-se previsto:

Está previsto no § 2º do artigo 102 acrescido pela EC- 45/2004, segundo o qual as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas declaratórias de constitucionalidade, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas Federal, Estadual e Municipal<sup>83</sup>.

Portanto, entende-se que as decisões proferidas pelo Superior Tribunal Federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante aos órgãos do Poder Judiciário, nas decisões proferidas nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas declaratórias de constitucionalidade.

Quantos aos efeitos da súmula vinculante, preconiza o artigo 4º da Lei 11.417 de 19 de dezembro de 2006:

Artigo 4º- A súmula com efeito vinculante tem eficácia imediata, mas o Supremo Tribunal Federal, por decisão de 2/3 (dois terços) dos seus membros, poderá restringir os efeitos vinculantes ou decidir que só tenha eficácia a partir de outro momento, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse público<sup>84</sup>.

Assim, quantos aos seus efeitos, entende-se que a súmula vinculante possui efeitos imediatos, poderá ainda, ter o seu efeito vinculante restringido ou a sua eficácia dada a partir de outro momento, tendo em vista razões de segurança ou excepcional interesse público.

O §3º, do artigo 103-A, da Constituição Federal de 1988, estabelece:

§ 3º. Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso<sup>85</sup>.

<sup>83</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 567.

<sup>84</sup> ANGER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012. p. 50.

<sup>85</sup> Idem. 2012. p. 50.

O dispositivo constitucional supramencionado, tem por finalidade, garantir o respeito às súmulas editadas por intermédio do Supremo Tribunal Federal e caberá a chamada reclamação, que decidirá sobre julgar, anular ou cassar a decisão proferida. Dessa forma, a vinculação repercute somente em relação ao Poder Executivo e aos demais órgãos do judiciário, não atingindo o legislativo, sob pena de ocorrer um engessamento da constituição.

### 2.2.3 Finalidade da Súmula Vinculante.

A súmula vinculante, foi uma das medidas tomadas pela reforma constitucional, onde está sendo permitida a realização da efetiva justiça, com a redução significativa da quantidade de processos em tramitação no judiciário brasileiro, oferecendo uma melhor qualidade da prestação jurisdicional. Abordaremos nesse tópico, a real finalidade para que foi criada a súmula vinculante.

Sobre a finalidade da Súmula, leciona Fernando Capez:

Uma Súmula, outrora meramente consultiva, pode passar a ter verdadeiro efetivo vinculante, e não mais facultativo, não podendo ser contrariada. Busca-se acrescentar o princípio da igualdade, evitando que uma mesma norma seja interpretada de formas distintas para situações fáticas idênticas, criando distorções inaceitáveis, bem como desafogar o STF do atoleiro de processos em que se encontra, gerando pela repetição exaustiva de casos cujo desfecho decisório já se conhece. Contra o tema, argumenta-se com a violação ao princípio da livre convicção e independência do Juiz<sup>86</sup>.

Portanto, entende-se que tendo a súmula efeito vinculante, a mesma não poderá ser contrariada. Com isso, busca-se constantemente desafogar o judiciário, evitando um número ainda maior acentuado de processos com situações idênticas, que vem aumentando a cada dia, de cujo final, já é conhecido.

E continua, mais a adiante afirmando Capez:

“De qualquer modo, como forma de não engessar a atividade do julgador, este poderá, constatando a ausência de similitude entre a matéria e o diferenciador, o que o desobrigará a aplicar a súmula vinculante, desde que fundamentadamente”<sup>87</sup>.

Entende-se, que caso ocorra diferença estabelecida entre a matéria a ser julgada e a súmula a ser aplicada, o julgador não estará obrigado a aplica-la, desde que o faça de maneira fundamentada.

<sup>86</sup> CAPEZ, Fernando. *Súmula Vinculante*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n°. 911, 31 de dezembro de 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/7710/sumula-vinculante>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

<sup>87</sup> Idem. 2005.

Sobre o tema, escreve Alexandre de Moraes:

Além disso, assegurará direitos idênticos a todos, mesmo àqueles que não tenham ingressado no Poder Judiciário, mas, eventualmente, pudessem ser lesados pela administração, em virtude de seus efetivos vinculantes, não só ao Poder Judiciário, mas, também a todos os órgãos da Administração Pública Direta e Indireta<sup>88</sup>.

Assim, podemos concluir que a súmula, por possuir seu efeito vinculante, assegura direitos mesmo as pessoas que não tenham efetivamente proposto uma demanda perante o judiciário, mas que dessa forma, pudessem ser lesadas de alguma maneira pela Administração Pública Direta ou Indireta.

Acrescenta Maria Tereza Sadek, afirmando que:

A súmula vinculante (*stare decisis*<sup>89</sup>), é vista por seus defensores como indispensável para garantir a segurança jurídica e evitar a multiplicação, considerada desnecessária, de processos nas várias instâncias. Tal providência seria capaz de obrigar os Juízes de primeira instância a cumprir as decisões dos Tribunais Superiores, mesmo que discordassem delas, e impediria que grande parte dos processos tivesse continuidade, desafogando o judiciário de processos repetidos. Seus oponentes, por seu lado, julgaram que a adoção da súmula vinculante engessaria o judiciário, impedindo a inovação e transformando os julgamentos de primeiro grau em meras cópias de decisões já tomadas. Dentre dos que contestam tal expediente, há os que aceitam a súmula impeditiva de recursos, um sistema em que o Juiz não fica obrigado a seguir o entendimento dos Tribunais Superiores do STF, mas permite que a instância superior não examine o recurso que contrarie sua posição<sup>90</sup>.

Assim, entende-se que há quem defenda a aplicação das súmulas vinculantes, por considerar que são elas indispensáveis para garantir a segurança jurídica e evitar a grande multiplicação desnecessária de processos. Contudo, existem aqueles que são contra o uso das súmulas, pois, entendem que o Juiz não fica obrigado a seguir o entendimento dos Tribunais Superiores, como o STF, mas todavia, permite que a instância superior não examine o recurso que esteja em contrariedade com a sua posição.

Dessa forma, tendo como base o entendimento supramencionado sobre as súmulas, é que o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região de Belém, editou a súmula vinculante nº 12, súmula esta predominante nesse Tribunal, sendo uma das peças chave para a solução do

<sup>88</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 26. ed., São Paulo: Atlas, 2008. Disponível em: <http://www.alexandredemoraesadvogados.com.br/wp-content/uploads/2014/02/2-As-Súmulas-Vinculantes-no-Brasil-e-a-Necessidade-de-Limites-ao-Ativismo-Judicial...pdf>. p. 13. Acesso em: 11 de abril de 2014.

<sup>89</sup> (*Stare decisis*) é uma expressão em latim que se traduz como "ficar com as coisas decididas", utilizada no direito para se referir à doutrina segundo a qual as decisões de um órgão judicial criam precedente (jurisprudência) e vinculam as que vão ser emitidas no futuro. A frase vem de uma locução mais extensa, *stare decisis et non quieta movere*.

<sup>90</sup> SADEK, Maria Tereza. *Judiciário: Mudanças e reformas*. USP - Estudos Avançados, v.18, nº 51, maio/agosto. 2004. p. 91/92. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10001/11573>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

problema apresentado no presente estudo científico, pois, nos traz um entendimento consolidado sobre o tema em estudo, demonstrado a seguir:

Súmula Vinculante nº 12. "ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo do **adicional de insalubridade é o salário contratual ou normativo**, fixado pelas partes, conforme o disposto no art. 7º, IV, da Constituição da República, que veda a vinculação ao salário mínimo". SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém, 17 de fevereiro de 2011<sup>91</sup>.

Nesse sentido, O Tribunal Regional do Trabalho da 8º Região, entende que uma vez tendo sido vedado pelo artigo 7, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, a utilização do salário mínimo como forma de vinculação para a base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, a solução será a utilização do salário contratual ou normativo do empregado, uma vez que já é utilizado para o cálculo do Adicional de Periculosidade. Dessa forma, tendo sido aplicada a analogia como critério de integração ao Adicional de Periculosidade, que se encontra no artigo 193, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

#### 2.2.4 Posições Doutrinárias.

As consequências causadas pelas súmulas vinculantes, geram grandes controvérsias no universo da doutrina. Parte da doutrina, aduz que haverá uma falha na evolução do direito, por força do Poder Judiciário.

Com o passar dos anos, desde a criação das primeiras súmulas, até a atualidade de hoje, varias foram as críticas levantadas contra a adoção das súmulas vinculantes e impeditivas, embora, as mesmas tenham sido aprovadas pela maioria do Congresso Nacional, com a finalidade de desafogar o sistema judiciário brasileiro, proporcionando-lhe uma maior agilidade e eficiência para a resolução dos processos.

Pedro Lenza, em sua Obra *Direito Constitucional Esquematizado*, expressa sua posição sobre as súmulas:

Súmula vinculante. Duas realidades: a morosidade da justiça e a teses jurídicas repetitivas. Amplamente conhecida e criticada, a morosidade da justiça, apresenta-se como uma das grandes mazelas do judiciário desde o começo do novo século. Sem dúvida a divergência jurisprudencial, atrelada ao sistema recursal pátrio, bem como as diversas causas repetidas em que a Fazenda Pública figura como parte, vêm contribuindo para a chamada "crise da justiça". A súmula vinculante, como se verá, em nosso entender, sem dúvida contribui, para o lado de tantas outras técnicas, buscar realizar o

<sup>91</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Belém. Súmula Vinculante nº 12. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém. Publicado em: 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: [http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1017&Itemid=417](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1017&Itemid=417). Acesso em: 01 de março de 2014.

comando fixado no artigo 5º, inciso LXXVIII, também introduzido pela reforma do Poder Judiciário e, na mesma medida, estabelecer a segurança jurídica, prestigiando o princípio da isonomia, já que a lei deve ter aplicação e interpretação uniforme<sup>92</sup>.

Entende-se, que as súmulas foram criadas para uma melhora de duas realidades enfrentadas pelo judiciário brasileiro, a grande morosidade da justiça e a utilização das teses jurídicas repetitivas, estabelecendo a segurança jurídica e prestigiando o princípio da isonomia. A súmula vinculante, introduzida pela reforma do Poder Judiciário, busca realizar a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, conforme preconiza o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal de 1988.

Sobre a influência que determinou a criação das súmulas vinculantes, esclarece o Doutrinador André Ramos Tavares:

O chamado precedente (*stare decisis*<sup>93</sup>), utilizado no modelo judicialista, é o caso já decidido, cuja decisão primeira sobre o tema (*Leading case*<sup>94</sup>), atua como fonte para o estabelecimento indutivo de diretrizes para os demais casos a serem julgados. Esse precedente, como o princípio jurídico que lhe servia de pano de fundo, haverá de ser seguido nas posteriores decisões como paradigma, ocorrendo aqui, portanto, uma aproximação com a ideia de súmula vinculante brasileira. Podemos afirmar então, que, embora com as suas particularidades, o instituto do *stare decisis* influenciou a criação da súmula vinculante no direito brasileiro<sup>95</sup>.

Dessa forma, podemos concluir que as súmulas vinculantes tiveram sua origem em decorrência do precedente (*stare decisis*), que é uma forma utilizada para se referir a doutrina, segundo a qual as decisões de um órgão judicial, criam precedentes e vinculam as que vão ser emitidas no futuro.

Sobre o assunto e sua divergência, acrescenta Humberto Theodoro Junior:

As súmulas vinculantes, surgem a partir da necessidade de reforço à ideia de uma única interpretação jurídica para o mesmo texto constitucional ou legal, de maneira a assegurar-se a segurança jurídica e o princípio da igualdade, pois os órgãos do Poder Judiciário, não devem aplicar as leis e os atos normativos aos casos concretos de forma a criar ou aumentar desigualdades arbitrárias, devendo, pois, utilizar-se de todos os mecanismos constitucionais no sentido de conceder às normas jurídicas uma interpretação única e igualitária<sup>96</sup>.

<sup>92</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 14. ed., Revista Atualizada e Ampliada. São Paulo: Editora Saraiva. 2010. p. 642.

<sup>93</sup> (*Stare decisis*) é uma expressão em latim que se traduz como "ficar com as coisas decididas", utilizada no direito para se referir à doutrina segundo a qual as decisões de um órgão judicial criam precedente (jurisprudência) e vinculam as que vão ser emitidas no futuro. A frase vem de uma locução mais extensa, *stare decisis et non quieta movere*.

<sup>94</sup> (*Leading case*). Para o direito: "é uma decisão que tenha constituído em regra importante, em torno da qual outras gravitam, ou seja, cria o precedente, com força obrigatória para casos futuros."

<sup>95</sup> TAVARES, André Ramos. *Nova Lei da Súmula Vinculante: estudos e comentários à Lei 11.417 de 19 de dezembro de 2006*. p. 20.

<sup>96</sup> THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 1º Volume 47. ed., 2. Tir. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 556.

Portanto, entende-se que as súmulas vinculantes, tem uma ideia central de interpretação jurídica única e igualitária, que devem ser utilizadas para o mesmo texto legal. Dessa forma, as súmulas apresentam uma maneira de se assegurar a segurança jurídica, não devendo o judiciário aplicar as leis ou atos normativos, de forma para criar ou aumentar desigualdades.

Sobre a súmula impeditiva de recurso, preconiza o § 1º, do artigo 518 do Código de Processo Civil:

Artigo 518. Interposta a apelação, o Juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder.

§ 1º O Juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal<sup>97</sup>.

No ano de 2010, José Afonso da Silva, ao escrever sobre as súmulas impeditivas de recursos, contida no § 1º, do artigo 518 do CPC, aduz que:

As súmulas impeditivas de recursos, têm os mesmos objetivos previstos para as súmulas vinculantes (supra), não tolhem o exercício da jurisdição dos Juízes inferiores, porque se constituem apenas em impedimento à interposição de quaisquer recursos contra decisão que a houver aplicado, dizem os futuros artigos 105-A e 111-B (...). Deve-se entender que impedem a interposição de qualquer recurso no âmbito de competência da Justiça Federal e Justiça do Trabalho, conforme se trate de súmula do Superior Tribunal de Justiça ou Superior Tribunal do Trabalho<sup>98</sup>.

Dessa forma, entende-se que a súmula vinculante e a súmula impeditiva de recurso, têm os mesmos objetivos, porque se constituem em impedimento à interposição de quaisquer recursos contra a decisão que a houver aplicado. Assim, por exemplo, no caso de um Juiz que profira uma sentença, que esteja em conformidade com uma súmula do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ou Superior Tribunal Federal (STF), caso seja interposto um Recurso de Apelação, o Juiz poderá não receber o Recurso, sob o argumento de a sentença estar de acordo com a súmula do STF ou STJ.

Ao apontar a controvérsia, Amanda Maria Canedo Sabadin, escreve que:

Para alguns estudiosos do direito, a súmula vinculante chega em um momento dramático para a justiça, uma vez que esta encontra-se abarrotada de processos, são inúmeros os recursos interpostos, com as súmulas, o que se pretende, é realizar um desafogamento do sistema e para as matérias sumuladas a celeridade processual seria então percebida<sup>99</sup>.

<sup>97</sup> ANGHER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012. p. 277.

<sup>98</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 566.

<sup>99</sup> SABADIN, Amanda Maria Canedo. *Súmula Vinculante*. Disponível em: [HTTP://www.edisonsiqueira.com.br/site/doutrinas-detalhes.php?id=49](http://www.edisonsiqueira.com.br/site/doutrinas-detalhes.php?id=49). Acesso em: 01 de março de 2014.



Assim, entende-se que a súmula vinculante chega em um momento que o judiciário encontra-se em uma situação precária, devido ao grande número de processos paralisados, dessa forma, a súmula vinculante aparece para ajudar a desafogar o sistema judiciário.

Por sua vez, Edson de Freitas Siqueira, se manifesta sobre o assunto dizendo “a súmula vinculante, tal qual a reforma do judiciário, pretende e faz sugerir, deve obrigar os Juízes das instâncias inferiores a julgar exclusivamente da maneira que o enunciado sumular assim determinar”<sup>100</sup>.

Dessa forma, entende-se que a súmula vinculante, obriga os Juízes das instâncias inferiores a julgar os casos concretos em conformidade como determina o próprio texto da súmula, não podendo o Juiz, alterar o seu entendimento sobre o assunto.

Sobre a controvérsia da súmula vinculante, leciona José Afonso da Silva escrevendo que “um dos pontos controvertidos da reforma introduzida pela EC- 45/2004, é o das súmulas vinculantes. Esse é um velho tema recorrente toda vez que se cuida de reforma do judiciário. É a questão de adoção oficial de uma interpretação fixa, que se imponha a todos e que foi objeto de larga discussão durante o Império”<sup>101</sup>.

Entende-se, que a reforma do judiciário introduzida pela EC- 45/2004, é um dos pontos controvertidos a respeito da súmula vinculante, em decorrência da adoção oficial de uma interpretação fixa a ser adotada para todos. Contudo, ao final de uma análise extensa, têm-se, que os melhores posicionamentos são a favor da súmula vinculante. É o caso do posicionamento de Siqueira Junior, que aduz:

“O fundamento do ingresso da súmula vinculante no sistema jurídico brasileiro, é a segurança jurídica. A contrário sensu, a existência de decisões díspares em casos indênticos, gera a insegurança jurídica”<sup>102</sup>.

Por fim, considera Marinoni, que:

Na prática, há muito tempo as decisões do Supremo Tribunal Federal exerciam já peso enorme nas decisões dos demais órgãos judiciários, mesmo porque ir contra tais orientações importaria, no mais das vezes, ver a decisão, mais cedo ou mais tarde, alterada por instância superior. Ademais, mecanismos como julgamento monocrático pelo relator em tribunal (artigo 557 do CPC) e a dispensa de reexame necessário (artigo 475, §3º do CPC)

<sup>100</sup> SIQUEIRA, Edson Freitas de. *Súmulas Vinculantes e Súmulas impeditivas de Recursos: Crítica a Súmula impeditiva, nova Lei 11.276/06, que entrou em vigor dia 09 de maio de 2006*. Disponível em: <http://www.direitosdocontribuinte.com.br/page207.htm>. Acesso em: 01 de março de 2014.

<sup>101</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros. 2010. p. 564.

<sup>102</sup> SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. *Direito Processual Constitucional*. 3. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 153.

estimulam os órgãos inferiores a adotarem as decisões da Excelsa Corte, no intuito de se agilizar a tramitação processual<sup>103</sup>.

Portanto, de acordo com a análise das posições doutrinárias supramencionadas, certo é que a polêmica esta muito longe de se acabar, embora o seu uso venha se consubstanciando no mundo jurídico. Atualmente, ela se limita ao campo doutrinário, tendo em vista que as súmulas vinculantes e as impeditivas de recursos, encontram-se amparadas em lei.

Assim, as consequências causadas pela criação das súmulas vinculantes geram grandes controvérsias no universo da doutrina. Parte da doutrina, aduz que haverá uma falha na evolução do direito, por força do Poder Judiciário. Outra parte da doutrina, é a favor, dizendo que foi de grande ajuda para se desafogar o judiciário, devido a grande concentração de processos.

Por todo o exposto, conclui-se que o presente estudo demonstrou que com a pacificação dos entendimentos em súmulas vinculantes, fez com que a eficiência do judiciário seja mostrada, já que não será mais perdido tempo com recursos protelatórios ou de idêntica matéria.

Dessa forma, vimos que na atualidade, os posicionamentos doutrinários são mais favoráveis para a aplicação dos institutos utilizados para a uniformização da jurisprudência, que em última análise, garante a tão almejada e nem sempre conseguida, segurança jurídica.

---

<sup>103</sup> MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil. V. II- Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 509.

### **CAPÍTULO III - BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**

O Adicional de Insalubridade, é tema central de grande importância para o desenvolvimento e conclusão do presente estudo científico, pois, atualmente, o nosso ordenamento jurídico encontra-se com uma lacuna normativa (falta de lei), para se regulamentar a base de cálculo do Adicional de Insalubridade a que o trabalhador tem direito.

O conceito legal de insalubridade, encontra-se previsto no artigo 189, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), expresso a seguir:

Artigo 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<sup>104</sup>.

Assim, entende-se que o Adicional de Insalubridade, é uma forma de compensação pelo trabalho que é realizado em circunstâncias tipificadas, mais gravosas para o trabalhador, como por exemplo, trabalhar em uma empresa em que o nível de ruído é acima do estabelecido em norma, podendo causar dessa forma, um grave dano à audição do empregado, tendo esse trabalhador, o direito ao recebimento do Adicional de Insalubridade, por ter que trabalhar sobre esta condição mais gravosa para sua saúde.

Importante ressaltar, que em conformidade com o artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), para que uma atividade seja considerada insalubre, deverá preencher certos requisitos, previamente definidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), sendo certo que esse agente considerado insalubre, deverá ser submetido a uma perícia técnica, para se saber em qual grau terá direito de receber o empregado, sendo o grau mínimo 10%, grau médio 20% ou o grau de insalubridade máximo 40%, que deverá ser adicionado ao seu salário.

#### **3.1- A HISTÓRIA DO PROBLEMA ACERCA DA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.**

Para uma melhor compreensão sobre o tema presente neste capítulo, base de cálculo do Adicional de Insalubridade, faz-se necessário saber um pouco da sua história, de como e quando se iniciou o direito ao recebimento do Adicional de Insalubridade.

---

<sup>104</sup> BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*. Decreto Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 17 de abril de 2014.

“O Adicional de Insalubridade, foi criado no Brasil no ano de 1936, pela Lei 185 de 14 de janeiro e tinha por princípio ajudar os trabalhadores na compra de comida. Na época, acreditava-se que pessoas bem alimentadas eram mais resistentes às doenças”<sup>105</sup>.

Assim, entende-se que o Adicional de Insalubridade, foi criado no ano de 1936, com a finalidade de ajudar os trabalhadores a ter uma melhor condição, para se poder comprar os alimentos, necessários a sua subsistência.

O artigo 2º da Lei nº 185 de 14 de janeiro de 1936, em sua primeira parte, apresenta o conceito de salário mínimo e ao mesmo tempo cria o que atualmente chamamos de Adicional de Insalubridade:

Art. 2º Salário mínimo é a remuneração mínima devida ao trabalhador adulto por dia normal de serviço. Para os menores aprendizes ou que desempenhem serviços especializados é permitido reduzir até de metade o salário mínimo e para **os trabalhadores ocupados em serviços insalubres é permitido argumenta-lo na mesma proporção**<sup>106</sup>.

Portanto, entende-se que o Adicional de Insalubridade foi criado pelo artigo 2º, da Lei 185, de 14 de janeiro de 1936. Ao se referir o legislador em **argumenta-lo na mesma proporção**, entende-se, que o empregado que trabalhasse em atividades insalubres, poderia ter seu salário aumentado até 50%.

Leciona Marcos Domingos da Silva, sobre a criação do Adicional de Insalubridade:

Essa premissa, já havia sido rejeitada na Inglaterra e Estados Unidos nos anos de 1760 e 1830, por ser absolutamente falsa. Nas terras brasileiras, a ideia prosperou através de sucessivos dispositivos legais. Temos, portanto, uma história de 75 anos, de pagamento de Adicional de Insalubridade, ganhando inclusive destaque na atual Constituição Federal de 1988. Resumindo, há uma cultura de compra da saúde do trabalhador, no seu sentido mais torpe<sup>107</sup>.

Assim, podemos concluir que a criação do Adicional de Insalubridade, já havia sido anteriormente rejeitada por outros países nos anos de 1760 e 1830, por entenderem que era uma ideia falsa. A ideia do Adicional de Insalubridade, foi mesmo aceita no Brasil através de inúmeros dispositivos legais, ganhando destaque na Constituição Federal de 1988.

Em seguida, a criação do Adicional de Insalubridade, no ano de 1943, foi criado o artigo 192 da CLT, pelo decreto Lei nº 5.452, que preconiza em seu texto original o seguinte:

Art. 192 - O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção

<sup>105</sup> SILVA, Marcos Domingos da. *O Adicional de Insalubridade Sob Exame*. Disponível em: <http://sinpojuf-es.jusbrasil.com.br/noticias/2593408/o-adicional-de-insalubridade-sob-exame>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>106</sup> BRASIL. *Legislação Informatizada - Lei nº 185, de 14 de Janeiro de 1936 - Publicação Original*. Lei Federal nº 185 de 14 de Janeiro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-185-14-janeiro-1936-398024-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em : 17 de abril de 2014.

<sup>107</sup> SILVA, Marcos Domingos da. *O Adicional de Insalubridade Sob Exame*.. Disponível em: <http://sinpojuf-es.jusbrasil.com.br/noticias/2593408/o-adicional-de-insalubridade-sob-exame>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2014.

de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo<sup>108</sup>.

Como podemos notar, no ano de 1943, foi garantido aos trabalhadores em condições insalubres, pela CLT em seu artigo 192, o direito de percepção do Adicional de Insalubridade, respectivamente de 10% sendo o grau mínimo, 20% grau médio e 40% para o grau máximo, acrescidos sobre o salário mínimo da região.

Mais tarde em 05 de outubro de 1988, a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso IV, preconiza o seguinte:

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, **sendo vedada sua vinculação para qualquer fim**<sup>109</sup>.

Entende-se, que a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º, inciso IV, 1º parte, conceitua o salário mínimo, e ao final, veda qualquer tipo de vinculação ao salário mínimo, neste caso, incluindo o cálculo do Adicional de Insalubridade.

Ocorre, que a mesma Constituição Federal em 05 de outubro de 1988, em seu artigo 7º, inciso XXIII, preconiza, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social:  
Inciso XXIII - **adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei**<sup>110</sup>.

Entende-se, que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, inciso XXIII, garante o recebimento do Adicional de Insalubridade, bem como o de Periculosidade, aos trabalhadores urbanos e rurais, na forma da lei. Nota-se, que ocorre até este ponto, uma divergência, pois, a própria constituição que garante o recebimento do adicional, veda a sua vinculação ao salário mínimo.

No entanto, em 16 de setembro de 1985, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), editou a súmula nº 228, que em sua redação original, preconizava *in verbis*:

Nº 228 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. O percentual do Adicional de Insalubridade incide sobre o salário mínimo de Que cogita o art. 76 da CLT, salvo as hipóteses previstas na Súmula nº

<sup>108</sup>BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*. Decreto Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 14 de abril de 2014.

<sup>109</sup>BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>110</sup>BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 17 de abril de 2014.

17.Redação original - Res. 14/1985, DJ 19.09.1985 e 24, 25 e 26.09.1985<sup>111</sup>.

Assim, entende-se que a súmula nº 228 do TST, preconizava que a base de cálculo a ser aplicada ao Adicional de Insalubridade, era o salário mínimo do trabalhador, tendo iniciado este entendimento antes da criação da atual Constituição da República de 1988, e mantido o entendimento após sua criação, mesmo sabendo que se tornou inconstitucional.

Foi criada em 09 de maio de 2008, pelo Superior Tribunal Federal (STF), ao interpretar o artigo 7º, inciso IV, da CF/88, a súmula vinculante nº 4, que preconiza *in verbis*:

**SÚMULA VINCULANTE Nº 4 - Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial<sup>112</sup>.**

Nesse sentido, o Superior Tribunal Federal (STF), considerou inconstitucional o uso do salário mínimo, para se calcular as vantagens do empregado em geral, vedando ainda, a substituição do mesmo por decisão judicial.

Mais adiante, em 26 de junho de 2008, após a criação da súmula vinculante nº 4 do STF, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), editou a Resolução nº 148, e em seus artigos 1º e 2º, alterou a redação da súmula 228 do TST, cancelou a súmula 17 e preconiza, *in verbis*:

Art. 1º Alterar a Súmula n.º 228, conferindo-lhe a seguinte redação:  
"SÚMULA 228. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da súmula vinculante n.º 4 do Supremo Tribunal Federal, o Adicional de Insalubridade será calculado sobre o **salário básico**, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo."  
Art. 2º Cancelar a Súmula 17 e a Orientação Jurisprudencial n.º 2 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais<sup>113</sup>.

Entende-se, que a Resolução de nº 148 do TST, alterou a redação da súmula nº 228 também do TST, passando o Adicional de Insalubridade a ser calculado sobre o valor do salário básico do empregado, salvo se houver critério mais vantajoso fixado em Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) ou Contrato Coletivo de Trabalho (CCT), bem como cancelou a súmula de nº 17 do TST.

No mesmo ano de 2008, foi editada pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), a

<sup>111</sup>BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*, Súmula nº 228 de 16 de setembro de 1985. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM-228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228). Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>112</sup>BRASIL. *Superior Tribunal Federal*, Súmula Vinculante nº 4, de 09 de maio de 2008. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=4.NUME.E.S.FLSV.&base=basesumulas\\_vinculantes](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=4.NUME.E.S.FLSV.&base=basesumulas_vinculantes). Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>113</sup>BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*, Resolução nº 148 de 26 de junho de 2008. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM\\_228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM_228). Acesso em: 17 de abril de 2014.

súmula nº 17, que também foi cancelada pela resolução de nº 148 do TST, e preconiza *in verbis*:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 26.06.2008) - Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008. O Adicional de Insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe **salário profissional** será sobre este calculado<sup>114</sup>.

Dessa forma, entende-se que após a criação da súmula de nº 17 do TST, o Adicional de Insalubridade passou a ser calculado sobre salário profissional do trabalhador e não mais sobre o salário básico, o qual constava na súmula 228 do TST.

Após a criação da resolução nº 148 de 2008, pelo TST, que ocasionou na mudança da súmula 228, também do TST, a Confederação Nacional das Indústrias (CNI), em 15 de julho de 2008, interpôs uma Ação de Reclamação, com pedido liminar perante o STF, por entender que a súmula nº 228 confrontava o entendimento da súmula vinculante nº 4, editada pelo Superior Tribunal Federal (STF)<sup>115</sup>.

Sendo assim, o STF ao receber a Ação de Reclamação, acata como inconstitucional e então defere a liminar suspendendo a súmula de nº 228 do TST, passando sua redação a constar da seguinte forma:

**Súmula nº 228 do TST**

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 26.06.2008) - Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008. SÚMULA CUJA EFICÁCIA ESTÁ SUSPensa POR DECISÃO LIMINAR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012**

A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo<sup>116</sup>.

Propõe-se, que o problema da pesquisa, é a falta de norma regulamentadora, para que se possa fazer o cálculo do Adicional de Insalubridade, e que após todas as modificações feitas na lei ao longo dos anos, restou uma lacuna jurídica, a falta de uma fonte primária, que é a lei, e também falta de súmula, para regulamentar a base de cálculo do Adicional de Insalubridade, uma vez que a súmula vinculante de nº 4, torna inconstitucional a

<sup>114</sup>BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Súmula nº 17 de 21 de agosto de 1969*. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_1\\_50.html#SUM-17](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_1_50.html#SUM-17), acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>115</sup> INTERNET, Guia Trabalhista. *Liminar do STF suspende alteração da base de cálculo do Adicional de insalubridade*. Disponível em: [http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/sumula\\_tst\\_stf.htm](http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/sumula_tst_stf.htm). Acesso em: 25 de maio de 2014.

<sup>116</sup> BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Súmula nº 228 de 07 de julho de 2008*. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM-228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228), acesso em: 17 de abril de 2014.

vinculação de indexador de base de cálculo a servidor público ou empregado, proibindo ainda a substituição por decisão judicial. Dessa forma, a lacuna jurídica deve ser completada, tendo em vista que a Constituição Federal, em seu artigo 7º inciso XXIII, garante o recebimento do Adicional de Insalubridade para todos os trabalhadores urbanos e rurais.

Várias são as interpretações para se tentar resolver o impasse da lacuna, a falta de uma norma regulamentadora para a base de cálculo do Adicional de Insalubridade. A insegurança jurídica a respeito do assunto, gera enormes dúvidas e discussões acerca do tema.

Portanto, nesse sentido, existem duas correntes jurisprudenciais que tentam solucionar o problema, a primeira corrente, utiliza-se da aplicação dos usos e costumes, entendendo que a base do cálculo do Adicional de Insalubridade, deve incidir sobre o salário mínimo. A segunda corrente, utiliza-se da analogia ao artigo 193 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como critério de integração das normas jurídicas, entendendo que a base do cálculo do Adicional de Insalubridade, deve incidir sobre o salário contratual do empregado (salário da pessoa), corrente que será nossa base de fundamentação para a estrutura de argumentação e para a regulamentação da base de cálculo do Adicional de Insalubridade, ambas, expostas a seguir.

### 3.2- POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL A FAVOR DO SALÁRIO MÍNIMO, COMO BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

As jurisprudências, a seguir, utilizam-se da aplicação dos usos e costumes, pertencendo a corrente a favor da utilização do salário mínimo como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade.

A primeira turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, do Estado de Minas Gerais, entende:

EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Até que haja a edição de lei que venha a regulamentar o pagamento do Adicional de Insalubridade, a sua base de cálculo continuará sendo o salário mínimo. A súmula vinculante nº 4 do STF, declara a inconstitucionalidade dessa forma de cálculo, mas ressalta a impossibilidade de adoção, pelo Poder Judiciário, de uma outra diversa, até que uma norma legal venha regulamentar o tema<sup>117</sup>.

Dessa forma, entende-se que o salário mínimo continuará a ser utilizado como base

---

<sup>117</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Recurso Ordinário: 01254-2012-034-03-00-8. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Relator: Des. Maria Laura Franco Lima de Faria. Publicado em: 07 de agosto de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.



de cálculo para o Adicional de Insalubridade, até a edição de uma nova lei que regulamente o assunto, pois, a súmula vinculante nº 4, além de declarar a inconstitucionalidade dessa forma de cálculo, ainda proíbe a adoção de uma forma diversa para solucionar o impasse.

A décima turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, do Estado do Rio de Janeiro, tem o seguinte entendimento:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Conforme reiterada jurisprudência da Corte Superior Trabalhista, a base de cálculo do Adicional de Insalubridade, enquanto não editada norma específica, deve ser o salário mínimo, uma vez que não cabe ao Poder Judiciário fixar base de cálculo diversa da prevista em lei. Recurso parcialmente provido<sup>118</sup>.

Assim, entende-se que uma vez que não pode o Poder Judiciário fixar base de cálculo diversa, a base de cálculo deverá ser o salário mínimo, de acordo com o entendimento reiterado da jurisprudência, até a edição de nova lei que regulamente o referido adicional.

Sobre o assunto, expressa seu entendimento a quarta turma do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, da cidade de Paulo Afonso, do Estado da Bahia:

Ementa: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A indexação ao salário mínimo, embora inconstitucional, somente poderá ser modificada por meio de nova lei específica ou instrumento coletivo. Processo 0000658-65.2013.5.05.0014 RecOrd, ac. nº 189816/2014, Relatora Desembargadora GRAÇA BONESS, 4ª. TURMA, DJ 08/04/2014<sup>119</sup>.

Portanto, podemos concluir que o cálculo do Adicional de Insalubridade, permanecerá sendo calculado sobre o salário mínimo, embora sendo inconstitucional, podendo ser modificado pela criação de uma nova lei ou instrumento coletivo, neste último caso, o Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) ou Contrato Coletivo de Trabalho (CCT).

A quarta turma, do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, do Estado de Minas Gerais, expressa seu entendimento a respeito da base de cálculo do Adicional de Insalubridade:

EMENTA: **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE** - BASE DE CÁLCULO - SÚMULA VINCULANTE Nº 4 DO STF - NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA Nº 228 DO TST - LIMINAR DA PRESIDÊNCIA DO STF QUE SUSPENDE A APLICAÇÃO DO "SALÁRIO BÁSICO" PARA CALCULAR O **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**. A súmula vinculante nº 4 do Excelso STF dispõe que: "Salvo os casos previstos na Constituição Federal, o salário mínimo não pode ser usado como indexado de base de cálculo de vantagem de servidor público ou empregado, nem ser substituído por decisão judicial". A base de cálculo do **Adicional de**

<sup>118</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Recurso Ordinário: 0056600-02.2006.5.01.0059. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. Relator: Des. Marcelo Antero de Carvalho. Publicado em: 13 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.trt1.jus.br/web/guest/consulta-jurisprudencia>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>119</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região*, Recurso Ordinário: 0000658-65.2013.5.05.0014. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. Relator: Des. Graça Boness. Publicado em: 08 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.trt1.jus.br/web/guest/consulta-jurisprudencia>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

**Insalubridade** é o salário mínimo legal, conforme art. 192 da CLT. O Pleno do Col. TST resolveu cancelar, novamente, a restaurada Súmula nº 17 (Resolução nº 148/08 do TST). Por outro lado, resolveu o mesmo Pleno do Col. TST alterar a redação da Súmula nº 228 do TST para estabelecer, como base de cálculo do **Adicional de Insalubridade**, por analogia com a regra da Súmula nº 191 do TST, o salário básico do empregado, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo (Resolução nº 148/08 do TST). Contudo, esta alteração da Súmula nº 228 do TST não pode ser acolhida diante da regra contida na parte final da súmula vinculante nº 4 do STF, ou seja, que o salário mínimo legal, previsto no art. 192 da CLT, **ainda que inconstitucional, não pode ser substituído por decisão judicial** como indexador de base de cálculo do **Adicional de Insalubridade**. Aliás, em Reclamação nº 6.266-DF, proposta pela CNI contra a Súmula nº 228 do TST, a Presidência do STF deferiu liminar para suspender a aplicação da Súmula nº 228/TST na parte que permite a utilização do "salário básico" para calcular o **Adicional de Insalubridade**. Assim, a solução é considerar que a base de cálculo do **Adicional de Insalubridade** continua a ser o **salário mínimo legal**, conforme disposto no art. 192 da CLT, **mesmo após a edição da súmula vinculante nº 04 do STF, até que o legislador positivo venha a regular de forma diversa a matéria, diante da impossibilidade de substituição do parâmetro legal por decisão judicial**.

(TRT da 3ª Região; Processo: 01384-2012-094-03-00-4 RO; Data de Publicação: 22/07/2013; Órgão Julgador: Quarta Turma; Relator: Convocado Rodrigo Ribeiro Bueno; Revisor: Maria Lucia Cardoso Magalhaes; Divulgação: - Página -)<sup>120</sup>.

Assim, ao longo de todo o ocorrido supracitado sobre a base de cálculo do Adicional de Insalubridade, de acordo com o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, entende-se que o salário mínimo deverá permanecer como melhor solução para se calcular o Adicional de Insalubridade, ainda que inconstitucional, mesmo após a edição da súmula vinculante nº 4, até que o legislador venha a criar uma forma diversa para se regulamentar o referido adicional.

Este é o entendimento da terceira turma do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, do Estado do Espírito Santo:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a matéria, entendeu pela inconstitucionalidade do art. 192 da CLT, no entanto não pronunciou sua nulidade, estabelecendo que o salário mínimo deve ser utilizado como base de cálculo do Adicional de Insalubridade, até que o Poder Legislativo defina parâmetro diverso. Isso é o que se depreende do julgamento do RE-565.714-SP, que originou a súmula vinculante nº 4 e, posteriormente, da recente decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, do STF, nos autos da Reclamação 6266, de 11 de julho de 2008. (TRT 17ª R., RO 0053000-29.2009.5.17.0121, Rel. Desembargador Jailson Pereira da Silva, DEJT 07/04/2014)<sup>121</sup>.

<sup>120</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Recurso Ordinário: 01384-2012-094-03-00-4. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. Relator: Des. Rodrigo Ribeiro Bueno. Publicado em: 22 de julho de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>121</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região*, Recurso Ordinário: 0053000-29.2009.5.17.0121. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. Salário Mínimo. Relator: Des. Jailson Pereira da Silva. Publicado em: 07 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.trtes.jus.br/sic/sicdoc/DocViewer.aspx?id=257&sq=798363116&pq=ICh7YWRpY2l2b2FsfSAmIHtkZX0gJiB7aW5zYWx1YnJpZGFkZX0gJiB7YmFzZX0gJiB7ZGV9ICYge2PDoWxjdWxvfkSk=&fmt=2>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

Dessa forma, entende-se que de acordo com a terceira turma do TRT da 17ª Região, o Superior Tribunal Federal (STF), apreciou a matéria sobre o Adicional de Insalubridade, determinado que o artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), é inconstitucional, não pronunciando todavia, a sua nulidade, assim, a base de cálculo deverá permanecer sendo calculada sobre o salário mínimo, até a criação de norma diversa.

Foi publicado em 21 de janeiro de 2013, o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, sobre a base de cálculo do Adicional de Insalubridade:

EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO. Com o advento da súmula vinculante nº 4 do Excelso STF, **restou reconhecida a inconstitucionalidade da utilização do salário mínimo como base de cálculo do Adicional de Insalubridade**, sendo, inclusive, vedada a substituição desse parâmetro por meio de decisão judicial. Em face do vácuo legislativo existente, aliado à vedação da substituição do parâmetro utilizado por meio de decisão judicial, o Colendo TST editou a Súmula 228, in verbis: "ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CALCULO. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o Adicional de Insalubridade será calculado sobre o **salário básico**, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo". Assim, até a edição de lei que regulamente o Adicional de Insalubridade, o salário mínimo deve ser utilizado para o cálculo dessa parcela, salvo se o empregado possuir piso salarial mínimo mais vantajoso, como o fixado em instrumento coletivo, porque, nesta hipótese, o salário fixado convencionalmente passa a corresponder ao mínimo que lhe é devido<sup>122</sup>.

Assim, entende-se que são vários os posicionamentos sobre o assunto. O primeiro entende que o Adicional de Insalubridade deverá ser calculado sobre o salário mínimo, até o surgimento de uma nova lei para regulamentar o assunto. O segundo, que deve ser calculado sobre o salário acordado nos Acordos Coletivos de Trabalho (ACT) ou Convenção Coletiva de Trabalho (CCT). O terceiro, de que o Adicional de Insalubridade deverá ser calculado sobre o salário básico do empregado, salvo critério mais vantajoso, fixado em ACT ou CCT.

Por fim, o quarto entendimento, com a utilização da analogia como critério de integração ao artigo 192 da CLT, sendo que o Adicional de Insalubridade deverá ser calculado sobre salário contratual do empregado, corrente esta, encontrada como sendo a solução ao problema apresentado no presente estudo científico, pela lacuna normativa causada pela criação da súmula vinculante nº 4, a falta de norma regulamentadora para base de cálculo do Adicional de Insalubridade, que passaremos a ver a seguir.

---

<sup>122</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Recurso Ordinário: 01991-2011-104-03-00-6. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Relator: Des. Relatora Camila G. Pereira Zeilder. Publicado em: 21 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

### 3.3- POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL A FAVOR DO SALÁRIO CONTRATUAL, COMO BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

As jurisprudências, que se seguem, utilizam-se da aplicação da analogia como critério de integração e fonte do direito, pertencendo a corrente a favor da utilização do salário contratual, como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade.

No que tange ao Adicional de Insalubridade, tem-se como principal e nova jurisprudência a favor do salário contratual, o voto de MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO, Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 4ª Região, do Rio Grande do Sul, da Vara do Trabalho de Pelotas, voto este, apresentado posteriormente ao marco teórico da presente pesquisa, exemplificado a seguir:

BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O Adicional de Insalubridade deve ser calculado sobre o **salário básico contratual**, tendo em vista que, embora a constituição e a súmula vinculante nº 4 do STF não indiquem qual seria a forma correta de calcular o plus em comento, **é necessário fixar sua base de cálculo a fim de garantir o correto adimplemento do direito**. Neste compasso, o art. 7º, XXIII, da Constituição da República, atribui natureza remuneratória tanto ao Adicional de Periculosidade quanto ao Adicional de Insalubridade, e aquele (Adicional de Periculosidade) nos termos do art. 193, § 1º, da CLT, incide sobre o **salário básico contratual**, cabendo o mesmo raciocínio para o segundo (Adicional de Insalubridade)<sup>123</sup>. (...).

Portanto, conforme o exposto, podemos concluir que a base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, deve ser o salário contratual do trabalhador, pela utilização da analogia como critério de integração ao artigo 193, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), tendo em vista, que embora a constituição e a súmula vinculante nº 4, não tenham dito qual é a correta base a ser utilizada, o trabalhador tem o direito garantido pela Constituição Federal em seu artigo 7º, inciso XXIII, sendo necessário fixar a sua base de cálculo para o fim de garantir-lhe este direito.

Sobre o assunto, a sétima turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, expressa a seguir, o seu entendimento pelo voto do Relator Evandro Pereira Valadão Lopes:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Até a edição de lei específica regulando a base de cálculo do Adicional de Insalubridade,

<sup>123</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Recurso Ordinário: 0000955-57.2012.5.04.0104. Base de Cálculo do Adicional de Insalubridade. Relator: Des. Marcelo José Ferlin D Ambroso. Publicado em: 11 de setembro de 2013. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:5Zvs6QedS1EJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcpsp.baixar%3Fc%3D47213856+adicional+de+ insalubridade+ base+de+c%C3%A1lculo+ inmeta:DATA DOCUMENTO: 2013-04-21..2014-04-21+ +&client= jurisp&site= jurisp sp&output= xml no dtd&proxystyle sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access =p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:5Zvs6QedS1EJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcpsp.baixar%3Fc%3D47213856+adicional+de+ insalubridade+ base+de+c%C3%A1lculo+ inmeta:DATA DOCUMENTO: 2013-04-21..2014-04-21+ +&client= jurisp&site= jurisp sp&output= xml no dtd&proxystyle sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access =p&oe=UTF-8). Acesso em: 21 de abril de 2014.

assim como em respeito à jurisprudência do Pretório Excelso, essa base de cálculo deve ser **o salário fixo, ou contratual, do empregado**<sup>124</sup>.

Assim, entende-se que o cálculo do Adicional de Insalubridade, deve ser feito sobre o salário fixo ou contratual do empregado, até que ocorra a edição de uma lei para regulamentar o referido adicional.

Este é o entendimento da Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse, da 2ª Vara do Trabalho da cidade de Porto Alegre, pertencente ao Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, do Rio Grande do Sul, expresso a seguir:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO CONTRATUAL. A base de cálculo do Adicional de Insalubridade **não pode ser o salário mínimo**, pela aplicação da Súmula Vinculante nº 4 do E. STF. **Na ausência de previsão específica** e considerando-se que a continuidade de utilização do critério previsto na Súmula 17 do C. TST **acarreta prejuízo à categoria profissional que negociou coletivamente, adota-se, por analogia, o salário contratual básico previsto no parágrafo 1º do artigo 193 da CLT.** Recurso provido<sup>125</sup>. (...).

Portanto, entende-se que uma vez que a súmula vinculante nº 4, proíbe a utilização do salário mínimo como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, e na ausência de uma previsão específica, ou seja, na ocorrência de uma lacuna (falta de regulamentação), e uma vez que pelo critério previsto na súmula nº 17, do Tribunal Superior do Trabalho, acarreta prejuízo a categoria, deve-se adotar por analogia ao artigo 193, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho, a utilização do salário contratual do trabalhador, para o cálculo do referido adicional.

A 1ª turma do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 8ª Região, dos Estados do Pará e Amapá, expõem o seu entendimento sobre a base de cálculo do Adicional de Insalubridade a seguir:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – BASE DE CÁLCULO – SALÁRIO CONTRATUAL. **A base de cálculo do Adicional de Insalubridade é o salário contratual do reclamante**, a teor do contido no art.7º, XXIII da

<sup>124</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Recurso Ordinário: 0000197-93.2011.5.01.0008. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Relator: Des. Relator Evandro Pereira Valadão Lopes. Publicado em: 31 de agosto de 2012. Disponível em: <http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/handle/1001/425390?queryRequest=00001979320115010008>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>125</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Recurso Ordinário: 0000733-41.2011.5.04.0002. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Salário Contratual. Relatora: Des. ANA LUIZA HEINECK KRUSE. Publicado em: 09 de abril de 2014. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:rAJP1N6INukJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcpsp.baixar%3Fc%3D49402196+adicional+de+insalubridade+base+de+calculo+inmeta:DATA\\_DOCUMENTO:2013-04-21..2014-04-21++&client=jurisp&site=jurisp\\_sp&output=xml\\_no\\_dtd&proxystyle\\_sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:rAJP1N6INukJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcpsp.baixar%3Fc%3D49402196+adicional+de+insalubridade+base+de+calculo+inmeta:DATA_DOCUMENTO:2013-04-21..2014-04-21++&client=jurisp&site=jurisp_sp&output=xml_no_dtd&proxystyle_sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8). Acesso em: 21 de abril de 2014.

CRFB/88, princípio da reparação integral reforçado pelo conteúdo do enunciado da súmula 12 deste Tribunal<sup>126</sup>.

Assim, entende-se que o TRT da 8ª Região, adota o salário contratual como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, em face da falta de regulamentação normativa, e as garantias constitucionais, previstas no artigo 7º, inciso XXIII da Constituição Federal de 1988.

Seguindo, este entendimento, o mesmo Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, dos Estados do Pará e Amapá, criaram a Súmula nº 12, que trata do Adicional de Insalubridade, expressa a seguir:

Súmula Nº 12 da jurisprudência predominante do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, que terá a seguinte redação:  
 "ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo do Adicional de Insalubridade **é o salário contratual ou normativo**, fixado pelas partes, conforme o disposto no art. 7º, IV, da Constituição da República, que veda a vinculação ao salário mínimo". SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém, 17 de fevereiro de 2011<sup>127</sup>.

Assim, de acordo com a jurisprudência predominante no TRT da 8ª Região, conclui-se que a base de cálculo do Adicional de Insalubridade, é o salário contratual do trabalhador, tendo em vista que a Constituição da República garante o recebimento do adicional em seu artigo 7º, inciso XXIII, e vedado a vinculação ao salário mínimo, em seu artigo 7º, inciso IV, tendo sido reforçado pelo entendimento da súmula de nº 12, do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

Portanto, como já afirmado anteriormente, o Adicional de Insalubridade, foi criado no Brasil, pela lei nº 185, de 14 de janeiro de 1936, com a finalidade de ajudar o trabalhador a se alimentar melhor, pois naquela época, acreditava-se que os trabalhadores que fossem bem alimentados, eram mais resistentes às doenças.

A Constituição da República de 1988, em seu artigo 7º, inciso XXIII, garante ao trabalhador que trabalhe em atividades insalubres, o recebimento do Adicional de Insalubridade. No entanto, a mesma constituição que garante o recebimento do referido adicional, proíbe, em seu artigo 7º inciso IV, que o salário mínimo seja vinculado para

<sup>126</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Recurso Ordinário: 0000467-58.2012.5.08.0115. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Salário Contratual. Relator: Des. Relator Marcus Augusto Losada Maia. Publicado em: 03 de dezembro de 2012. Disponível em: [http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_wrapper&view=wrapper&Itemid=338](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=338). Acesso em: 17 de abril de 2014.

<sup>127</sup> BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Belém. Súmula Vinculante nº 12. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém. Publicado em: 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: [http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1017&Itemid=417](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1017&Itemid=417). Acesso em: 01 de março de 2014..

qualquer fim, ou seja, o trabalhador não pode ter seu adicional calculado sobre o salário mínimo.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu artigo 192, garante ao trabalhador que trabalhe em atividades insalubres, o recebimento do Adicional de Insalubridade, respectivamente em 10% para o grau mínimo, 20% para o grau médio e 40% para o grau máximo, calculado sobre o salário mínimo da região, ocorre que em conformidade com o artigo 7º inciso IV da Constituição Federal de 1988, o cálculo sobre o salário mínimo é vedado, portanto a sua vinculação para qualquer fim é inconstitucional.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 6º, garante os direitos sociais, a educação, a saúde, a higiene, a previdência social, ao trabalho, a segurança entre outros, como um de seus principais objetivos para promover o bem de todos.

Com a criação da súmula vinculante nº 4, foi reforçada a ideia de proibição desse tipo de vinculação ao salário mínimo, para a base de cálculo e ainda foi mais além, ao proibir que o mesmo não pudesse ser substituído por decisão judicial. Dessa forma, ao proibir sua substituição por decisão judicial, causou uma lacuna jurídica (falta de regulamentação, lei) para a base de cálculo do Adicional de Insalubridade.

A CLT, em seu artigo 8º, autoriza que as autoridades Administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de uma disposição legal ou contratual, utilizem-se da jurisprudência, analogia, equidade, princípios gerais do direito e outros, para solucionar a lacuna normativa.

O artigo 193, § 1º da CLT, garante ao trabalhador que trabalhe em atividades perigosas, o recebimento do Adicional de Periculosidade, calculado sobre o salário contratual.

Portanto, diante de todo exposto, podemos concluir que como a Constituição Federal garante em seu artigo 7º, inciso XXIII, que todos os trabalhadores que trabalhem em atividades insalubres, penosas ou perigosas, têm o direito de receber o adicional de remuneração, e na falta de uma norma ocasionada pela edição da súmula vinculante nº 4 e além da proibição da vinculação do salário mínimo de acordo com o artigo 7º, inciso IV da constituição, após o estudo dos principais métodos de exegese do item 1.2.6, não há outra forma de se resolver a lacuna, se não a utilização da analogia como critério de integração ao artigo 193, §1º da CLT, utilizando-se como base de cálculo, o salário contratual do trabalhador para solucionar o problema, uma vez que o trabalhador tem seu direito garantido pela constituição.

#### **4- CONSIDERAÇÕES FINAIS.**

A presente pesquisa científica apresentada, nasceu da vontade de se fazer uma análise aprofundada sobre o instituto do Adicional de Insalubridade, em especial, sobre a base de cálculo do Adicional de Insalubridade dos trabalhadores, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Com a declaração da inconstitucionalidade de parte do artigo 192 da CLT, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), criou-se uma lacuna normativa, não havendo lei ou súmula para se poder regulamentar a base de cálculo do Adicional de Insalubridade e conseqüentemente, gerou-se uma situação de grande insegurança jurídica, motivo pelo qual vem se apresentar a proposta contida neste estudo.

A República Federativa do Brasil, tem como um de seus principais objetivos, promover o bem de todos. A saúde do trabalhador, é um dos direitos sociais garantidos pela Constituição Federal de 1988.

O estudo do Adicional de Insalubridade, traz à tona a importância da saúde e segurança do trabalhador na relação de emprego, e ainda, qual o valor da compensação referente ao trabalho em condições insalubres, ainda não definido em lei.

O trabalhador, estando no exercício de atividades nocivas a sua saúde, deveria ter o Adicional de Insalubridade, como recompensa de sua efetiva perda de saúde.

Em razão do atual conhecimento científico e tecnológico, a prevenção e a supressão dos agentes insalubres no ambiente do trabalho, é um fim ainda a ser alcançado, mas, enquanto isso não acontece, o Adicional de Insalubridade serve para recompensar, de alguma forma, o prejuízo sofrido pelo bem jurídico do trabalhador, o detrimento de sua saúde e por fim como consequência sua vida.

Através de uma pesquisa científica, o presente estudo estará contribuindo com o importante debate que visa solucionar o problema e definir o valor justo, sobre o qual se deve incidir a base de cálculo para o Adicional de Insalubridade a que tem direito o trabalhador.

No curso da presente pesquisa, foram analisadas as duas principais correntes jurisprudenciais que tentam solucionar o problema, sendo a primeira através da aplicação dos usos e costumes entendendo que a base de cálculo recai sobre o salário mínimo. A segunda corrente analisada, utiliza-se da analogia, como critério de integração das normas jurídicas ao artigo 193, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), entendendo que a base de cálculo deve ser o salário contratual do trabalhador.



Portanto, diante de todo o exposto, podemos concluir que o direito, como se demonstrou ao longo desse trabalho, é por sua natureza, repleto de lacunas, tendo em vista, ser a incompletude uma de suas características. Existem casos concretos, onde o direito não oferece uma resposta satisfatória, isto é, não encontra em suas raízes uma norma regulamentadora cuja aplicação se dê de forma desejável, podendo gerar uma injustiça.

O Juiz, operador do direito, quando se depara diante de uma situação concreta para a qual o ordenamento jurídico não oferece uma resposta, se vê restrito a instrumentos integradores, estabelecidos pelo próprio legislador, que implica e reconhece o sistema como lacunoso diante da impossibilidade da previsão de todos os casos que poderão surgir no caso concreto. Estes instrumentos, estão previstos no artigo 8º da CLT, que são a jurisprudência, analogia, equidade, princípios gerais do Direito do Trabalho, usos e costumes e outros.

Assim, devemos utilizar como hipótese para se resolver a lacuna causada pela edição da súmula vinculante nº 4, a analogia, porque é considerada pelos doutrinadores como uma fonte em si mesma, instrumento de concretização da chamada integração jurídica, pela qual, o operador do direito, em caso de lacuna normativa, pesquisa outras fontes do direito, para poder aplicar ao caso concreto, a analogia, encontra-se dentro do próprio ordenamento jurídico, ou seja, ao utilizar-se da analogia, o operador do direito, procura uma norma já construída pelo ordenamento, uma outra lei, que se compara, e poderá ser aplicada ao caso concreto, portanto, para solucionar a lacuna, devemos utilizar o salário contratual do trabalhador, por analogia ao artigo 193, § 1º da CLT, como critério de integração e fonte do Direito do Trabalho.

Diferentemente do caso em que se fala dos usos e costumes, pois, estes, se encontram fora do ordenamento jurídico, são fontes autônomas do Direito do Trabalho, criados pelos próprios destinatários das normas, não tem a participação do Estado, dessa forma, devem ser utilizados em último caso, quando, após uma análise ao caso concreto, não se puder utilizar das outras fontes, como por exemplo, as jurisprudências, analogia, equidade e princípios gerais do Direito do Trabalho, somente após fazer esta análise, se justifica a utilização dos usos e costumes para preencher uma lacuna normativa.

Portanto, a partir do momento em que a súmula vinculante nº 4, ao interpretar o artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal de 1988, proíbe a vinculação do salário mínimo, como base de cálculo para o Adicional de Insalubridade, conclui-se que, a fonte do direito a ser utilizada pelo Poder Judiciário, é a analogia como um critério de integração e fonte do Direito do Trabalho, ao artigo 193, § 1º da CLT, e dessa forma, utilizando-se como base de cálculo

para o Adicional de Insalubridade o salário contratual do trabalhador, assim como é utilizado no cálculo do Adicional de Periculosidade.

## REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce (et.al.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel*. 15. ed., Atualizada. São Paulo: Editora Rideel, 2012.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed., Revista e Atualizada. São Paulo: LTR, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*. 2.ed., São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: Exposição Sistemática da Doutrina e Análise Crítica da Jurisprudência*. 3. ed., Revista e atualizada. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

BRASIL. *Analogias na Educação em Ciências Contributos e Desafios*. Disponível em: [http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol10/n1/v10\\_n1\\_a1](http://www.if.ufrgs.br/public/ensino/vol10/n1/v10_n1_a1). Acesso em: 06 de abril de 2014.

BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*. Decreto Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 14 de fevereiro de 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Convenção de Viena Sobre os Direito dos Tratados de 1969*. Disponível em: <http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>. Acesso em: 05 de abril de 2014.

BRASIL. *Legislação Informatizada - Lei nº 185, de 14 de Janeiro de 1936 - Publicação Original*. Lei Federal nº185 de 14 de Janeiro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-185-14-janeiro-1936-398024-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em : 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Superior Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 4, de 09 de maio de 2008.* Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=4.NUME.E.S.FLSV.&base=basesumulasvinculantes>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, Recurso Ordinário: 0000795-80.2011.5.04.0261. Base de Cálculo do Adicional de Insalubridade. Relator: Des. Marcelo José Ferlin D Ambroso. Publicado em: 17 de julho de 2013. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:LP7liBPMn7gJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcps.p.baixar%3Fc%3D46563600++inmeta:DATA\\_DOCUMENTO:2013-04-23..2014-0423++&client=jurisp&site=jurisp\\_sp&output=xml\\_no\\_dtd&proxystyle= sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:LP7liBPMn7gJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcps.p.baixar%3Fc%3D46563600++inmeta:DATA_DOCUMENTO:2013-04-23..2014-0423++&client=jurisp&site=jurisp_sp&output=xml_no_dtd&proxystyle= sheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8). Acesso em: 23 de abril de 2014.*

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, Belém. Súmula Vinculante nº 12. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém. Publicado em: 17 de fevereiro de 2011. Disponível em: [http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1017&Itemid=417](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1017&Itemid=417). Acesso em: 01 de março de 2014.*

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Súmula nº 228 de 16 de setembro de 1985.* Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM-228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228). Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Resolução nº 148 de 26 de junho de 2008.* Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM-228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228). Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Súmula nº 228 de 07 de julho de 2008.* Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html#SUM-228](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228). Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho, Súmula nº 17 de 21 de agosto de 1969*. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_1\\_50.html#SUM-17](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_1_50.html#SUM-17). Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Recurso Ordinário: 01254-2012-034-03-00-8. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo*. Relator: Des. Maria Laura Franco Lima de Faria. Publicado em: 07 de agosto de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, Recurso Ordinário: 0056600-02.2006.5.01.0059. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo*. Relator: Des. Marcelo Antero de Carvalho. Publicado em: 13 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.trt1.jus.br/web/guest/consulta-jurisprudencia>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, Recurso Ordinário: 0000658-65.2013.5.05.0014. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo*. Relator: Des. Graça Boness. Publicado em: 08 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.trt1.jus.br/web/guest/consulta-jurisprudencia>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Recurso Ordinário: 01384-2012-094-03-00-4. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo*. Relator: Des. Rodrigo Ribeiro Bueno. Publicado em: 22 de julho de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, Recurso Ordinário: 0053000-29.2009.5.17.0121. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. Salário Mínimo*. Relator: Des. Jailson Pereira da Silva. Publicado em: 07 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.trtes.jus.br/sic/sicdoc/DocViewer.aspx?id=257&sq=798363116&pq=ICh7YWRpY2lvbmFsfSAmlHtkZX0gJiB7aW5zYWx1YnJpZGFkZX0gJiB7YmFzZX0gJiB7ZGV9ICYge2PDoWxjdWxvfSk=&fmt=2>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Recurso Ordinário: 01991-2011-104-03-00-6. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Relator: Des. Relatora Camila G. Pereira Zeilder. Publicado em: 21 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/consulta/consultaAcordaoPeloNumero.htm>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Recurso Ordinário: 0000955-57.2012.5.04.0104. Base de Cálculo do Adicional de Insalubridade. Relator: Des. Marcelo José Ferlin D Ambroso. Publicado em: 11 de setembro de 2013. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:5Zvs6QedS1EJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcps p.baixar%3Fc%3D47213856+adicional+de+insalubridade+base+de+c%C3%A1lculo+inmeta :DATA\\_DOCUMENTO:2013-04-21..2014-04-21 + + &client=jurisp&site=jurisp\\_sp&output =xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:5Zvs6QedS1EJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcps p.baixar%3Fc%3D47213856+adicional+de+insalubridade+base+de+c%C3%A1lculo+inmeta :DATA_DOCUMENTO:2013-04-21..2014-04-21 + + &client=jurisp&site=jurisp_sp&output =xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8). Acesso em: 21 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Recurso Ordinário: 0000197-93.2011.5.01.0008. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Relator: Des. Relator Evandro Pereira Valadão Lopes. Publicado em: 31 de agosto de 2012. Disponível em: <http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/handle/1001/425390?queryRequest=00001979320115010008>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região*, Recurso Ordinário: 0000733-41.2011.5.04.0002. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Salário Contratual. Relatora: Des. ANA LUIZA HEINECK KRUSE. Publicado em: 09 de abril de 2014. Disponível em: [http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:rAJP1N6INukJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp\\_sdcps p.baixar%3Fc%3D49402196+adicional+de+insalubridade+base+de+calculo+inmeta:DATA\\_DOCUMENTO :2013-04-21..2014-04-21++&client=jurisp&site=jurisp\\_sp&output=xml\\_no \\_dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8](http://gsa3.trt4.jus.br/search?q=cache:rAJP1N6INukJ:iframe.trt4.jus.br/gsa/gsa.jurisp_sdcps p.baixar%3Fc%3D49402196+adicional+de+insalubridade+base+de+calculo+inmeta:DATA_DOCUMENTO :2013-04-21..2014-04-21++&client=jurisp&site=jurisp_sp&output=xml_no _dtd&proxystylesheet=jurisp&ie=UTF-8&lr=lang_pt&proxyreload=1&access=p&oe=UTF-8). Acesso em: 21 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Recurso Ordinário: 0000467-58.2012.5.08.0115. Adicional de Insalubridade Base de Cálculo. Salário Contratual. Relator: Des. Relator Marcus Augusto Losada Maia. Publicado em: 03 de dezembro de 2012. Disponível em: [http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_wrapper&view==wrapper&](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_wrapper&view==wrapper&)

Itemid=338. Acesso em: 17 de abril de 2014.

BRASIL. *Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Belém. Súmula Vinculante nº 12. Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. SALA DE SESSÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. Belém. Publicado em: 17 de fevereiro de 2011. Disponível em:

[http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1017&Itemid=417](http://www.trt8.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1017&Itemid=417).

Acesso em: 01 de março de 2014.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Revista, ampliada e atualizada. Niterói-RJ: Editora Impetus LTDA, 2011.

CAPEZ, Fernando. *Súmula Vinculante*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, nº. 911, 31 de dezembro de 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/7710/sumula-vinculante>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 10. ed., São Paulo: LTR 75, 2010.

DIMOULES, Dimitri. *Curso de Processo Constitucional: Controle de Constitucionalidade e Remédios Constitucionais/Dimitri Dimoulis, Soraya Lunardi*. - São Paulo: Editora Atlas, 2011.

FERRARA, Francesco. *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Coimbra: Armênio Amado Editor, Sucessor, 1987.

INTERNET, Jurisway. *Introdução ao Estudo do Direito*. Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_curso=197&id\\_titulo=1835&pagina=16](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_curso=197&id_titulo=1835&pagina=16). Acesso em: 23 de abril de 2014.

INTERNET, Guia Trabalhista. *Liminar do STF suspende alteração da base de cálculo do Adicional de insalubridade*. Disponível em: [http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/sumula\\_tst\\_stf.htm](http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/sumula_tst_stf.htm). Acesso em: 25 de maio de 2014.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 14. ed., Revista Atualizada e Ampliada. São Paulo: Editora Saraiva. 2010.

MARANHÃO, Délio. SUSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito de Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTR, 2003, v, 1.

MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil. V. II- Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 30. ed., São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 18. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 31. ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil. Parte Geral*. 42. ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 27. ed., Revista e atualizada até a EC nº-67/10 e súmula vinculante 31. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 26. ed., São Paulo: Atlas, 2008. Disponível em: <http://www.alexandredemoraesadvogados.com.br/wp-content/uploads/2014/02/2-As-Súmulas-Vinculantes-no-Brasil-e-a-Necessidade-de-Limites-ao-Ativismo-Judicial...pdf>. p. 13. Acesso em: 11 de abril de 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Volume I*. 25. ed., Revista e atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012.

REALE, Miguel. *O Direito como Experiência*. 2. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1999.



SABADIN, Amanda Maria Canedo. *Súmula Vinculante*. Disponível em: [HTTP://www.edisonsiqueira.com.br/site/doutrinas-detalhes.php?id=49](http://www.edisonsiqueira.com.br/site/doutrinas-detalhes.php?id=49). Acesso em: 01 de março de 2014.

SADEK, Maria Tereza. *Judiciário: Mudanças e reformas*. USP - Estudos Avançados, v.18, nº 51, maio/agosto. 2004. p. 91/92. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10001/11573>. Acesso em: 11 de abril de 2014.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 23. ed., Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Glaucia Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 34. ed., revista e atualizada até a Emenda Constitucional nº. 67, de 22 de dezembro de 2010. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

SILVA, Marcos Domingos da. *O Adicional de Insalubridade Sob Exame*. Disponível em: <http://sinpojuf-es.jusbrasil.com.br/noticias/2593408/o-adicional-de-insalubridade-sob-exame>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

SIMÃO, Calil. *Obra Elementos do Sistema de Controle de Constitucionalidade*. São Paulo: Editora SRS, 2010.

SIQUEIRA, Edson Freitas de. *Súmulas Vinculantes e Súmulas impeditivas de Recursos: Crítica a Súmula impeditiva, nova Lei 11.276/06, que entrou em vigor dia 09 de maio de 2006*. Disponível em: <http://www.direitosdocontribuinte.com.br/page207.htm>. Acesso em: 01 de março de 2014.

SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. *Direito Processual Constitucional*. 3. ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Hermenêutica*. Rio Grande do Sul: Livraria do Advogado, 2000.

TAVARES, André Ramos. *Nova Lei da Súmula Vinculante: estudos e comentários à Lei 11.417 de 19 de dezembro de 2006.*

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento.* 1º Volume 47. ed.,. 2. Tir. Rio de Janeiro: Forense, 2007.