

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ**  
**DEPARTAMENTO DE DIREITO**

**SABINA HELENA SILVA DE CARVALHO RODRIGUES**

**POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE  
E PERICULOSIDADE NO CONTRATO DE TRABALHO**

**FLORIANÓPOLIS, SC**

**2014**

**SABINA HELENA SILVA DE CARVALHO RODRIGUES**

**POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE  
E PERICULOSIDADE NO CONTRATO DE TRABALHO**

Monografia submetida ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Eduardo Antonio  
Temponi Lebre

**FLORIANÓPOLIS, SC**

**2014**



Universidade Federal de Santa Catarina  
Centro de Ciências Jurídicas  
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

### TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada “cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade no contrato de trabalho”, elaborada pela acadêmica Sabina Helena Silva de Carvalho Rodrigues e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 9,5 (nove e meio), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, 04/junho/2014.

Eduardo Antonio Tomponi Lebre

Jazam Santos

Terezinha Elisabete Padilha

## RESUMO

O presente trabalho dispõe acerca da possibilidade dos trabalhadores receberem, de forma concomitante, os adicionais de insalubridade e de periculosidade, visto que o entendimento majoritário atual é no sentido que essa cumulação seja vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro. A pesquisa inicialmente tece reflexões sobre os preceitos referentes ao assunto segurança e saúde do trabalho no Direito pátrio, seguida por explanações acerca das características próprias dos adicionais em questão. A partir de conceitos teóricos e conclusões práticas, alcança-se o argumento de que, em verdade, a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o dispositivo infraconstitucional e o infralegal que, em tese, não possibilita aos trabalhadores o recebimento simultâneo dos referidos adicionais remuneratórios. Evidencia-se no estudo, ainda, que os adicionais devem ser acumulados por decorrerem de fatos geradores completamente distintos, não havendo qualquer motivo justificável para retirar esse direito dos trabalhadores. Por fim, defende-se na pesquisa que a percepção concomitante dos aludidos adicionais tem um caráter punitivo aos empregadores, por submeterem seus empregados a situações insalubres e perigosas.

**Palavras-chave:** Direito do Trabalho. Segurança e medicina do trabalho. Adicional de insalubridade. Adicional de periculosidade. Cumulação.

## LISTA DE ABREVIATURAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CPC	Código de Processo Civil
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
EPI	Equipamento de proteção individual
MTE	Ministério do Trabalho e Emprego
NR	Norma Regulamentadora
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OJ	Orientação Jurisprudencial
OMS	Organização Mundial da Saúde
SDI	Seção de Dissídios Individuais
STF	Supremo Tribunal Federal
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	8
1 SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO .....	10
1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS .....	10
1.2 CONCEITO DE SAÚDE .....	12
1.3 CONCEITO DE MEIO AMBIENTE DO TRABALHO .....	14
1.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....	15
1.4.1 No âmbito internacional.....	15
1.4.2 No Brasil.....	19
1.5 TENDÊNCIAS NORMATIVAS.....	21
1.6 DEVERES .....	23
1.6.1 Do empregador .....	23
1.6.2 Do empregado.....	24
1.6.3 Do Ministério do Trabalho e Emprego .....	25
1.7 MEDIDAS PREVENTIVAS .....	26
1.8 EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.....	27
1.9 ÓRGÃOS DE SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO.....	28
1.9.1 SESMT .....	28
1.9.2 CIPA.....	28
2 ADICIONAIS .....	30
2.1 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE .....	30
2.1.1 Destinatários .....	30
2.1.2 Conceito e características gerais .....	30
2.1.3 Natureza.....	33
2.1.4 Percentagens e base de cálculo .....	34
2.1.5 Eliminação ou neutralização da condição insalubre.....	36

2.2	ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.....	38
2.2.1	Destinatários .....	38
2.2.2	Conceito e características gerais .....	38
2.2.3	Natureza.....	41
2.2.4	Porcentagem e base de cálculo .....	41
2.2.5	Eliminação ou neutralização da condição perigosa.....	42
3	CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS.....	44
3.1	ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO ATUAL.....	44
3.2	O § 2º DO ARTIGO 193 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....	47
3.3	CONVENÇÕES INTERNACIONAIS E A CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS.....	49
3.4	PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO DO TRABALHO COMO FUNDAMENTO PARA A CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS.....	52
3.5	POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO SIMULTÂNEA DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE .....	55
3.5.1	Fatos geradores distintos .....	55
3.5.2	Cumulação dos adicionais como perspectiva de instrumento de política de saúde do trabalhador .....	56
3.5.3	Cumulação dos adicionais como perspectiva de <i>taxação</i> aos empregadores .....	58
3.6	PERSPECTIVAS.....	59
4	CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	61
	REFERÊNCIAS.....	62

## INTRODUÇÃO

O presente estudo diz respeito à possibilidade de os trabalhadores receberem, de forma concomitante, os adicionais de insalubridade e de periculosidade.

O trabalho se inicia pelo estudo a respeito do tema relativo à segurança e à saúde no meio ambiente de trabalho. São desenvolvidas considerações gerais e são apresentados conceitos sobre a matéria, a fim de possibilitar uma compreensão global acerca do tema desenvolvido.

Demonstra-se, ainda, o histórico principal da segurança e da saúde do trabalho, tanto no âmbito mundial, quanto no Brasil, a fim de comprovar a importância de todos os direitos conquistados pela classe trabalhadora.

Trata-se sobre os deveres de cada parte do contrato de trabalho, a fim de delimitar as responsabilidades. Procura-se evidenciar que os empregadores possuem papel fundamental na garantia da segurança e da saúde dos seus empregados no meio ambiente onde as atividades são desenvolvidas. Busca-se, também, demonstrar que, além dos empregadores, os próprios trabalhadores possuem responsabilidade na garantia da segurança e da saúde no ambiente do trabalho, tendo em vista que depende de uma harmonia cuidadosamente cultivada por todos os integrantes da instituição, independentemente do número de componentes.

Após traçado essa panorama geral e teórico a respeito do assunto, o trabalho passa a fazer a análise dos adicionais de insalubridade e periculosidade propriamente ditos.

Primeiramente o adicional de insalubridade é analisado, desde quem são os beneficiários, quando é devido, as características especiais e base de cálculo.

Após, passa-se ao estudo minucioso do adicional de periculosidade. Novamente tratando a quem deve ser pago, em quais casos, asseverando os casos especiais e colocando a base de cálculo.

Depois de desvendar todas as informações importantes sobre os adicionais, o presente trabalho passa e expor os motivos pelos quais devem ser devidos concomitantemente.

*Ab initio*, é traçada uma perspectiva geral de como esse recebimento simultâneo é tratado no ordenamento jurídico do Brasil. Para tanto, analisa-se, precipuamente, o § 2º do artigo 193 de CLT e a portaria 3.214-1978 do MTE, que são os dispositivos que não permitem a cumulação dos adicionais. Além disso, demonstra-se que a jurisprudência e a doutrina pátrias seguem, majoritariamente, essa orientação.

Passado o cenário sobre o entendimento atual, defende-se que o aludido § 2º do artigo 193 da CLT não foi recepcionado pela Constituição Federal, que prevê, em seu artigo 7º, inciso XXIII, o direito dos trabalhadores a serem remunerados pelas atividades desenvolvidas sob condições insalubres e perigosas.

Além disso, o estudo defende que a interpretação das Convenções ns. 148 e 155 da OIT, que foram ratificadas pelo Brasil, também permite o pagamento simultâneo dos adicionais de insalubridade e periculosidade.

Invoca-se, ainda, os princípios do Direito do Trabalho, segundo os quais os trabalhadores, parte reconhecidamente como hipossuficiente da relação, deve ser protegida. Assim, negar-lhe uma remuneração que lhe é garantida constitucionalmente é ofender as bases desse ramo jurídico.

Além de defender a cumulação dos adicionais pelo estudo teórico do Direito do Trabalho, aliado ao Direito Constitucional, o presente estudo trata dos argumentos práticos de tal possibilidade, tais como o instrumento de política de saúde dos trabalhadores, como uma perspectiva de *taxação* dos empregadores.

Acredita-se que o assunto abordado no presente trabalho é de suma importância, tendo em vista que a realização do que se defende teria repercussão positiva na vida de um grande número de trabalhadores do país, além de estar interligado à efetividade dos direitos fundamentais.

Registre-se que o método de abordagem adotado no estudo é o dedutivo e que o procedimento é o de análise bibliográfica.

# 1 SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

## 1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Conforme expõe Maria Inês da Cunha (2009), observa-se que nem todos os trabalhadores desenvolvem suas atividades em condições adaptadas a suas capacidades física e mental, sendo que, além de acidentes de trabalho e moléstias profissionais, o empregado está sujeito às deficiências do ambiente de trabalho.

De acordo com Martins (2012), a segurança e a medicina do trabalho é o ramo do direito trabalhista que tem como fundamento a garantia de proteção à saúde dos trabalhadores no local de prestação de serviços ou, ainda, do direito à recuperação digna quando não estiverem em estado capaz de trabalhar.

Consoante ensina Nascimento (2010, p. 836):

A segurança e a medicina aplicadas ao trabalho têm um objetivo próprio, que pode ser resumido, seguindo Simonin, da seguinte maneira: a) complexo homem-máquina, em face das modificações constantes desta última, acarretando toda sorte de estragos nos que as manejavam, impondo-se um corretivo de ordem fisiológica, biológica, psicológica e técnica; b) complexo trabalhador-ambiente, tendo em conta que o local de trabalho é fonte de riscos e perigos diversos, que devem ser evitados, tanto no que tange à edificação do estabelecimento, em seu aspecto material, como em relação à implantação de meios técnicos sanitários a cargo de engenheiros, químicos e toxicólogos; c) equipe obreiro-patronal, compreendendo fatores psicológicos de produtividade, pertinentes à esfera das relações humanas na empresa e a consideração do trabalhador como ser dotado de necessidades e ao mesmo tempo sujeito a fatores de ordem ética, moral e espiritual; e) complexo obreiro-comunidade, que entra no campo da previdência social, dada a necessidade de suprimir ou diminuir no trabalhador a incerteza quanto a determinadas contingências que o afetam sobre o futuro e os riscos do trabalho.

O ordenamento jurídico brasileiro trata das normas referentes a esse assunto nos artigos 154 a 201 da CLT, que foram editados pela Lei n. 6.514-1977, além da Portaria n. 3.214-1978 do MTE.

O tema é tratado, ainda, na CRFB, em seu artigo 7º, *caput* e inciso XXII, que prevê ser direito dos empregados urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Nunca é demais frisar que o mesmo artigo 7º da CRFB assegurou aos trabalhadores avulsos os direitos nele previstos, dentro os quais, como acima mencionado, o direito ao meio ambiente do trabalho seguro.

Segundo determina a própria CLT, as empresas devem obedecer às normas nela previstas, além das legislações estaduais e municipais referentes ao assunto medicina e segurança no trabalho, bem como disposições de acordos e convenções coletivas a respeito do tema.

Após o advento de muita luta por parte dos trabalhadores, a integridade física no ambiente de trabalho passou a ser visto, pelo menos teoricamente, como um direito da personalidade e, por isso, oponível contra todos, especialmente o empregador.

Assim como ressalta Correia (2013), as normas que disciplinam o assunto em questão são de ordem pública e, desse modo, de indisponibilidade absoluta, sendo que não cabe flexibilização para redução de direitos dos empregados nesse tema de segurança.

Além disso, complementa o aludido autor, as normas que asseguram segurança aos trabalhadores na prestação de seus serviços são cláusulas implícitas no contrato de trabalho e, por conseguinte, não é necessária a previsão expressa.

Como salienta Barros (2012), normalmente as condições em que as atividades laborais são desenvolvidas não estão de acordo com a capacidade física e psicológica do empregado.

Assim, complementa a mencionada autora, além de acidentes de trabalho e enfermidades profissionais, as aludidas deficiências nas condições de trabalho resultam em fadiga, tensão e insatisfação, fatores que também são extremamente prejudiciais à saúde e à integridade física do trabalhador.

Ainda segundo a supracitada escritora, as principais causas das enfermidades trabalhistas são a jornada de trabalho excessiva, a falta de repouso suficientes, o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, as tarefas repetidas e limitadas, o trabalho penoso, o esforço físico exacerbado, o trabalho em ambiente hostil, o ritmo de trabalho, a atenção e tensão constantes.

Além dessas causas, importante ressaltar os problemas decorrentes das inovações tecnológicas, a exposição a meio químicos com causas desconhecidas e os efeitos causados da automação.

## 1.2 CONCEITO DE SAÚDE

Segundo Souto (2009), a interpretação do conceito de saúde modifica-se em cada período da história da humanidade, o que revela que a saúde perfeita é um ideal muito variável que nunca será plenamente alcançado, tendo em vista que, de tempos em tempos, novos problemas se apresentam.

Ainda de acordo com Souto (2009, p. 16), a saúde humana pode ser classificada em estágios:

1. Um estado de saúde ótima, em estado teórico no qual a vida de um indivíduo se aproxima de suas completas potencialidades.
2. Um estado de saúde subótimo ou de doença incipiente ou subclínica, condição quem, em essência, não é um estado de doença, contudo é antiestado de doença.
3. Um estado de doença manifesta ou de incapacidade.
4. Um estado de muitas doenças sérias ou de morte aparente.

Conforme prevê a OMS, no preâmbulo da sua Constituição, o estado saudável é aquele de completo bem-estar psíquico, mental e social do indivíduo e não apenas a ausência de doença ou enfermidade.

Sabe-se, desde sempre, que esse estado de saúde plena é praticamente inalcançável pelo homem médio, mostrando-se, portanto, inadequado exigir que o empregador garanta tal estado ao empregado.

Souto (2009) corrobora com esse entendimento, ao afirmar que o conceito de saúde proposto pela OMS é bastante utópico e contém um grau considerável de reserva, sendo que a saúde se torna, assim, um ideal ambicioso, difícil de ser alcançado, principalmente de imediato.

Em razão da crítica ao conceito da OMS, o aludido autor coloca que “uma melhor definição de saúde é de que ela é resultante de um estado de equilíbrio, no qual os múltiplos e diversos fatores que têm influência sobre ela são

igualados. É uma relação equilibrada, dinâmica e harmônica entre as condições biológicas e o meio físico e social, isto é, com o meio ambiente”.

Contrapondo o entendimento, o escritor expõe que, por outro lado, “a doença ocorre quando o equilíbrio é perturbado pela alteração da força com a qual um ou mais fatores operam”.

Conforme expõe Barros (2013), a saúde é um direito subjetivo público e, assim sendo, deve ser garantida pelo Estado.

A escritora fundamenta sua afirmação ao dizer que o artigo 3º, inciso IV, da CF afirma que um dos objetivos da República Federativa do Brasil é promover o bem de todos, enquanto o artigo 6º da mesma lei maior coloca a saúde como um direito social a todos.

Desse modo, a saúde é constitucionalmente assegurada e mais, é considerada, no nosso ordenamento jurídico, como um direito fundamental.

Da mesma forma, a OMS preconiza que o gozo do melhor estado de saúde que seja possível atingir constitui um dos interesses fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, religião, opinião política, condição econômica e social.

E diz, ainda, que a saúde de todos os povos é condição fundamental para a consecução da paz e da segurança e depende da mais estreita cooperação de indivíduos e de Estados.

Assim, tendo em conta que o estado plenamente saudável é possivelmente inatingível e que a saúde, de forma menos utópica, também é um conceito complexo e, portanto, depende de vários fatores para ser alcançada, não se espera que apenas a empresa seja responsável pela saúde do trabalhador.

O que o poder público determina é que a parte empregadora da relação cumpra o seu papel na contribuição da saúde social, ou seja, assegure a proteção da saúde dos seus empregados, naquilo que estiver ao seu alcance e que seja de sua responsabilidade.

É preciso, dessa forma, a garantia de um meio ambiente do trabalho saudável.

Para tanto, os empregadores devem adotar medidas de higiene e segurança para prevenir doenças e acidentes profissionais, além de manter o

meio ambiente do trabalho de forma que não ocasione perigo à vida e à integridade física do empregado, sob pena de responder pelos danos causados.

### 1.3 CONCEITO DE MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Conforme leciona Martins (2012, p. 665), “meio ambiente é o conjunto condições, leis, influências e integrações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

De acordo com Barros (2013, p. 850), o “meio ambiente do trabalho é o local onde o homem obtém os meios para prover a sua subsistência, podendo ser o estabelecimento empresarial, o ambiente urbano, no caso dos que executam atividades externas e até o domicílio do trabalhador, no caso do empregado a domicílio, por exemplo”.

Segundo Nascimento (2010, p. 835):

O meio ambiente do trabalho é, exatamente, o complexo máquina-trabalho: as edificações do estabelecimento, equipamentos de proteção individual, iluminação, conforto térmico, instalações elétricas, condições de salubridade ou insalubridade, de periculosidade ou não, meios de preservação à fadiga, outras medidas de proteção ao trabalhador, jornadas de trabalho e horas extras intervalos, descansos, férias, movimentação, armazenagem e manuseio de materiais que formam o conjunto de condições do trabalho etc.

Assim, o meio ambiente do trabalho será todas aquelas condições a que o trabalhador estará submetido e que, portanto, poderão influenciar na sua saúde, seja de forma benéfica, quando atendidos os preceitos legais e morais, ou de forma maléfica, no caso de estar em desacordo com as normas de proteção à saúde do trabalhador, causando prejuízos à integridade física e mental do empregado ou até mesmo riscos à sua vida.

São muitos fatores, desse modo, que compõe o meio ambiente do trabalho, razão pela qual a sua manutenção de forma saudável e esperada pelo poder público requer cuidados intensos e dedicação pelas empresas.

Aplica-se à espécie o artigo 225 da CRFB, segundo o qual o ambiente de trabalho deverá assegurar equilíbrio ecológico, a fim de garantir qualidade de vida a quem labora nele.

Além disso, a OIT, em sua Convenção n. 148, dispõe acerca do meio ambiente do trabalho, tratando da contaminação do ar, ruído, vibrações, estabelecendo que tais pretextos se aplicam a todas as categoriais, facultando-se ao Estado-parte, na ratificação, excluir uma delas.

Barros (2013, p. 842), nesse contexto, coloca que “a utilização de procedimentos, substâncias ou materiais que exponham os trabalhadores a esses riscos deverá ser comunicada à autoridade competente, que poderá autorizá-las com cautela ou proibi-las fixando limites de exposição”.

Segundo Barros (2013, p. 850), “no meio ambiente do trabalho, o bem jurídico tutelado é a saúde e a segurança do trabalhador, o qual deve ser salvaguardado das formas de poluição do meio ambiente laboral, a fim de que desfrute de qualidade de vida saudável, vida com dignidade”.

## 1.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

### 1.4.1 No âmbito internacional

De acordo com Buck (2001), o primeiro autor a abordar o assunto saúde no trabalho foi Georg Bauer, no ano de 1556, quando escreveu um tratado sobre mineiração, no qual relatou diversos problemas ligados com a extração do ouro e da prata, falando a respeito do padecimento dos mineiros, inclusive em relação aos acidentes do trabalho e as doenças mais comuns entre essa categoria de trabalhadores, discutindo, ainda, a prevenção e indicando o tratamento para as doenças das juntas, pulmões e olhos e, finalmente, as doenças fatais.

Posteriormente, em 1567, um autor alemão, conhecido como Paracelso, escreveu uma monografia acerca do mesmo assunto, a relação entre saúde e o trabalho dos mineiros.

Segundo a aludida autora, o marco da luta pela saúde do trabalho foi em 1700, em Módena, na Itália, quando o médico Bernadino Ramazzini, tido como o pai da medicina do trabalho, lançou o livro as doenças dos trabalhadores.

De acordo com a escritora, esse escrito foi fundamental até a ocorrência da Revolução Industrial, a qual alterou profundamente o cenário laborativo da época, resultando em graves problemas decorrentes da competição desleal entre o homem e a máquina, tendo como consequência o aumento exponencial do número de doentes nos ambientes do trabalho.

Nessa contexto, os trabalhadores se submetiam às mais extremas condições de trabalho, nas quais não eram protegidos por nenhum meio, sendo responsáveis pelo seu próprio zelo, em detrimento do ambiente de trabalho extremamente perigoso e agressivo.

Segundo Jacinto Costa (2008, p. 19):

As máquinas existentes nos primórdios das civilizações eram muito rudimentares e como o homem sempre foi dotado de imperfeições, os riscos de acidentes eram constantes, até porque ainda não existiam as ideias de treinamento e aperfeiçoamento profissional, sendo que com a evolução industrial houve o aparecimento de toda uma maquinaria não dotada dos métodos de segurança, por isso que eram perigosas e fáceis de provocar infortúnio aos trabalhadores.

Diante de um situação tão dramática, a opinião popular ensejou um intervenção estatal, até que, em 1802, o Parlamento britânico aprovou a primeira lei dos trabalhadores que previa, dentre outros direitos, jornada de trabalho de no máximo 12 horas diárias e proibia o trabalho noturno.

De acordo com a referenciada escritora, sem grandes melhoramentos à precária situação dos empregados, em 1833 foi baixado na Inglaterra o “Factory Act”, tornando-se a primeira legislação eficiente no campo de proteção ao trabalhador, uma vez que se aplicava a todas as empresas têxteis onde se usasse força hidráulica ou a vapor.

Tal legislação proibia o trabalho noturno aos menores de 18 anos e restringia as horas de trabalhos desses menores a 12 horas por dia e 69 horas semanais. Além disso, as fábricas precisariam manter escolas e a idade mínima para o trabalho era 9 anos.

Em 1841 e 1843, França e Itália, respectivamente, regulamentaram suas condições de trabalho, aplicando basicamente os ditames da lei inglesa.

Em 1869, a Alemanha sancionou uma norma obrigando os empregadores a fornecer aos empregados os equipamentos necessários à proteção aos riscos contra a vida e a saúde.

Como afirmou a aludida autora, a primeira conferência de ocorrência mundial sobre o assunto ocorreu em Berlim, em 1890, na qual houve a recomendação de proibição do trabalho do menor e da mulher em condições insalubres ou perigosas,

Conforme coloca Buck (2001, p. 39):

As manifestações dos operários e as reivindicações estabelecidas em diversos congressos de trabalhadores, durante a Primeira Grande Guerra, levaram a Conferência da Paz, de 1919, a criar a Organização Internacional do Trabalho – OIT, através do Tratado de Versailles, com o propósito de dar às questões trabalhistas um tratamento uniformizado, com fundamento na justiça social, ou seja, uma organização permanente para a proteção e melhoria das condições de vida do trabalhador.

Ainda em 1919 foram aprovadas seis convenções pela OIT, com o objetivo de proteção à saúde e à integridade física dos trabalhadores.

Em 1948 foi assinada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a qual preconiza diversos direitos trabalhistas e previdenciários aos trabalhadores, os quais são indisponíveis e irrevogáveis.

Em 1950, a OIT, em conjunto com a OMS, aprovou uma resolução estabelecendo as funções da medicina do trabalho, entre as quais a de promover o bem estar físico e mental do trabalhador e prevenir os danos causados a sua saúde.

Segundo Sússekind (2010, p. 504), “a Constituição mexicana foi a primeira a dispor sobre a matéria. E essa tendência revelou-se nas constituições mais modernas, como a de Portugal (1974), a de Cuba (1976), a da extinta União Soviética (1977), a da Espanha (1978) e a do Peru (1978)”.

Em 1985, a OIT aprovou a Convenção n. 161, que trata do assunto, havendo a valorização da qualidade de vida dos trabalhadores.

Segundo Sússekind (2004), essa Convenção é muito importante para a análise do artigo 7º, inciso XXII, da CF, atinentes aos serviços de saúde no trabalho, uma vez que devem ser instituídos pelas empresas e pelo poder

público, a fim de obter um meio ambiente de trabalho seguro e são, além de adaptar o trabalho à capacidade física e mental do trabalhador.

De acordo com Gonçalves (2003), atualmente a insalubridade e a periculosidade são tratadas da seguinte forma em outros países:

- 1) Alemanha: a agressividade no local de trabalho determina o pagamento de um salário maior, o que não corresponde aos conhecidos adicionais de insalubridade e periculosidade, mas sim a um acréscimo estabelecido mediante negociação entre o sindicato e os órgãos patronais de cada classe trabalhadora.
- 2) Bélgica e Holanda: é permitido o pagamento de adicional de insalubridade e periculosidade somente após todas as medidas para eliminar ou neutralizar os riscos ambientais do trabalho não tiverem obtido êxito.
- 3) Estados Unidos da América: a ideia básica é que todas as empresas devem estabelecer um ambiente de trabalho sadio e reduzir a sua agressividade não havendo determinação legal acerca do pagamento de adicionais específicos. No caso de haver um trabalho insalubre ou perigoso, o pagamento salarial é decidido em convenção coletiva de trabalho.
- 4) Itália: não há previsão legal a respeito do pagamento de adicionais, mas apenas sobre a eliminação e neutralização do risco. Quando os trabalhadores são expostos a situações insalubres ou perigosas, entretanto, o pagamento salarial é decidido em convenção coletiva de trabalho.
- 5) Japão: a legislação determina a eliminação de trabalhos perigosos ou insalubres, não havendo previsão sobre o pagamento de adicionais. É permitida, no entanto, a variação salarial, na qual as atividades mais agressivas ensejam um salário maior.
- 6) Reino Unido e Portugal: não é previsto o pagamento de nenhum adicional de insalubridade ou periculosidade. Existe, contudo, limites máximos de exposição a agentes agressivos que não podem ser ultrapassados.
- 7) Suíça: o trabalho insalubre não é considerado para efeito de recebimento de salário maior, à exceção de quando já está configurada a manifestação de doença profissional ou do trabalho.

#### 1.4.2 No Brasil

Segundo Souto (2009), no Brasil, a preocupação com a saúde no ambiente de trabalho teve início apenas no século XX.

De acordo com Buck (2001), por outro lado, já em 1891 foi editado um Decreto, no qual o governo determinava a fiscalização permanente de todos os estabelecimentos em funcionamento na Capital, nos quais trabalhassem menores.

Nos termos da aludida norma, a duração do trabalho deveria ser de sete horas diárias, prorrogáveis para nove, para os menores, e o trabalho noturno para os menores de quinze anos estaria proibido.

Como explanado pela mencionada autora, posteriormente, entre 1904 até 1908, foram apresentados projetos de lei com a intenção de regulamentar os acidentes de trabalhos e as suas respectivas indenizações.

Decorrente da abertura política ocorrida a partir de 1910, em 1920 começam os primeiros ensaios em matéria de legislação trabalhista.

A escritora comenta que é interessante destacar que, no Código Civil promulgado em 1916, havia 22 artigos que tratavam das questões afetas às relações trabalhistas.

Em 1917, seguindo a tendência nacional, é criado o Departamento Nacional do Trabalho, com a instituição de Comissões de Conciliação e Conselhos de Arbitragem Obrigatória.

Em 1919 foi aprovado o Projeto n. 5, que tratava de acidentes do trabalho, que resultou na Lei n. 3.724-1919, regulamentada pelo Decreto n. 13.499-1919, que vigorou até 1934, quando foi promulgado o Decreto n. 24.637.

Segundo a mesma autora, com o advento da era Vargas, foi criado, em 1930, o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, além de uma legislação farta sobre os direitos e benefícios dos trabalhadores, no âmbito da saúde e segurança do trabalho, à consideração de que com o aparecimento de novos meios industriais, surgiram novas doenças laborais.

Com a promulgação da Constituição de 1934 foram mantidos os direitos trabalhistas já existentes, com algumas inovações.

No mesmo ano é criada a Inspeção de Higiene e Segurança do Trabalho, atualmente denominada Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho.

Passada a era Vargas e restauradas as ideias liberais após o advento do Estado Novo, foi publicado o Decreto n. 2.162-1940, que foi o primeiro a instituir a monetização do risco, com o estabelecimento de pagamento de adicional de insalubridade, em graus mínimo, médio ou máximo.

Já no ano de 1943, foi aprovada a Consolidação das Leis do Trabalho, por meio do Decreto-lei n. 5.452, que trata sobre higiene e segurança do trabalho no Capítulo V, nos artigos 154 a 223.

De acordo com Santos (2011), a legislação nacional a respeito do assunto se desenvolveu inicialmente na mesma época e do mesmo modo que a legislação trabalhista em geral, ou seja, foi decorrente do trabalho assalariado, da rápida urbanização e do processo de industrialização.

Ainda segundo o mencionado autor, como o restante da legislação trabalhista, a segurança e a medicina do trabalho tem como principal documento normativo a CLT.

Na Constituição Federal aprovada em 1946, houve a ampliação dos direitos e das garantias dos trabalhadores, também em relação à segurança do ambiente do trabalho.

Em 1955, a Lei n. 2.573 acrescentou à legislação do País o adicional de periculosidade para os empregados que exercem suas atividades em contato permanente com inflamáveis.

Cita-se a Lei n. 5.880-1973, que estendeu o adicional de periculosidade aos que trabalhavam com explosivos.

De acordo com a Lei n. 6.514-1977, as convenções coletivas de trabalho também poderiam estabelecer regras a respeito de segurança e medicina do trabalho.

Em 1978, o Ministério do Trabalho, por meio da Portaria n. 3.214, aprovou as Normas Regulamentares previstas na CLT, relativas ao tema segurança e medicina do trabalho. Essa norma aprovou 29 NR`s referentes ao assunto.

Em 1985, com a Lei n. 7.369, o recebimento do adicional de periculosidade foi estendido aos empregados no setor de energia elétrica.

Com o término da Ditadura Militar e o advento de uma nova era política, foi editada a Constituição atual, em 1988, que foi o principal marco a respeito do assunto, uma vez que a saúde foi recepcionado como direito social, restando

assegurado aos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Segundo Santos (2011), a Constituição promulgada em 1988 foi fruto da necessidade de superação do regime militar e dos anseios de elevação do nível de cidadania das massas.

Houve a ampliação de direitos já existentes, além de criação de novos.

Interpretando os ditames estabelecidos pela Constituição Federal vigente, Souto (2009, p. 71), coloca, de forma interessante, que, ao declarar que o risco é inerente ao trabalho, há a afirmação de que o risco faz parte da atividade laboral, ficando “excluída a possibilidade de inexistência absoluta do mesmo, já que a possibilidade de risco é ‘inerente’ ao próprio processo de viver, está, por sua natureza, inseparavelmente ligado a qualquer tipo de trabalho, como uma de suas características”.

O aludido escritor, coloca ainda que, a redução dos riscos do trabalho é direito dos empregados para a preservação da saúde e da própria vida, sendo obrigação do empregador a implementação de medidas dispostas em normas acerca de segurança, saúde e medicina do trabalho.

## 1.5 TENDÊNCIAS NORMATIVAS

Vivemos em uma era na qual as mudanças tecnológicas acontecem de uma forma que não é possível acompanhar as novidades. A globalização, tão comentada no século passado, já não causa espanto e é tratada com naturalidade por todos.

Nesse cenário, surgem propostas que, inicialmente, demonstram-se um tanto contraditórias. Por um lado, os processos de reestruturação produtiva e a desenfreada competição pelos meios industriais no âmbito internacional colocam em pauta, também no Brasil, questões como a diminuição da interferência do governo nas relações capital-trabalho, bem como a redução e a flexibilização de direitos trabalhistas, de outro vértice percebe-se um aumento significativo de demandas por direitos trabalhistas mais eficientes, com a universalização de direitos e com a redução dos riscos ocupacionais.

Nesse contexto, Santos (2011), coloca que é possível perceber algumas tendências globais e nacionais relativas às normas a respeito de segurança e saúde do trabalho.

O autor expõe que se pode notar um avanço da dignificação do trabalho, asseverando que, além de importante para a convivência dos indivíduos, é uma fonte de gratificação, o que geralmente tem como consequência oportunidades de promoção pessoal e profissional.

O escritor expõe que o conceito de saúde tende a ser ampliado, a fim de que seja garantido no ambiente do trabalho não apenas a ausência de doenças e a inexistência de agentes insalubres e perigosos, mas também a preocupação dos gerenciadores com a prevenção da fadiga dos trabalhadores e outros fatores estressantes que sejam comuns em relação à atividade que se desenvolve.

É possível perceber uma tendência de adaptação do trabalho ao homem, com atenção especial dos aspectos relativos às normas de saúde de segurança referentes à ergonomia. O estudioso cita que isso ocorre tanto no que se refere a máquinas, equipamentos e mobiliários, como também em relação à necessidade de mudança nos processos de produção, nas jornadas e nos intervalos.

Nota-se, ainda, que o direito a informação, inerente ao ordenamento jurídico brasileiro, está sendo mais invocado pela classe obreira, que estão tentando participar e influenciar nas normas referentes à segurança no trabalho, por meio dos representantes eleitos, devendo ser comunicados sobre os riscos existentes nos ambientes de trabalho que frequentam, além das medidas preventivas disponíveis.

O autor ainda coloca que é possível perceber uma tendência de que os fatores de riscos sejam eliminados, principalmente quando abrangem um grande número de trabalhadores.

Acredita-se, de acordo com o defendido nesse trabalho, que essa tendência, no Brasil, ainda está no campo teórico. Todos sabem o que deve ser feito para garantir a saúde e a segurança dignas dos trabalhadores. Mas essa eliminação, como deveria ocorrer, não acontecerá, em detrimento da economia e, conseqüentemente, do dinheiro, que se sobrepõe a vários direitos neste país.

## 1.6 DEVERES

### 1.6.1 Do empregador

Ao empregador compete a manutenção do meio ambiente de trabalho seguro e saudável. Para tanto, deve observar a legislação pertinente.

Consoante estabelecido no artigo 157 da CLT, cabe às empresas: a) cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; b) instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais; c) adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente; d) facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Interpretando o aludido dispositivo, Maria Inês da Cunha (2009), assevera que ocorrendo a omissão do empregador acerca das posturas legais relativas à segurança e medicina do trabalho, incorrerá nas consequências advindas dessa inércia.

Exemplificando a posição, a mencionada autora explicita que, no âmbito individual, o empregador estará ensejando a justa causa para caracterizar a rescisão indireta do contrato de trabalho, nos termos do artigo 483 da CLT. Já no âmbito coletivo, poderá, sem prejuízo de outras sanções, ser objeto de inquérito civil público, que pode causar ajuizamento de ação civil pública.

Registre-se que o esse inquérito civil público tem como escopo fazer o empregador agir em consonância com o previsto nas normas relativas à saúde e à medicina do trabalho.

Ademais, complementa a escritora, poderá ser penalizado com sanções administrativas, tais como multas e até mesmo interdição do estabelecimento, além de sanções criminais, na hipótese da conduta ser considerada ilícita.

Além disso, o empregador poderá ser requerido em ação judicial pelo próprio empregado, em demanda de reparação por danos materiais e/ou morais.

O empregador deverá, ainda, instruir os seus empregados a respeito das medidas de prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, com o treinamento adequado nas rotinas das atividades.

Deverá, também, fornecer, gratuitamente, equipamentos de proteção individual, sempre que não for possível a neutralização total dos agentes nocivos.

Segundo Buck (2001), cabe às empresas a manutenção de serviços especializados em segurança e medicina do trabalho, os quais estão previstos na NR-4, da Portaria n. 3.214-1978 do MTE.

### 1.6.2 Do empregado

De acordo com Buck (2001), os empregados deverão cumprir as normas de segurança e medicina no trabalho, inclusive as instruções ou ordens de serviços quanto às cautelas no local de trabalho, a fim de evitar acidentes de trabalho e doenças ocupacionais.

Nos termos do artigo 158 da CLT, cabe aos empregados: a) observar as normas de segurança e medicina do trabalho; b) colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos referentes à segurança e saúde no trabalho.

Conforme menciona o aludido artigo, a não utilização de equipamentos individuais de proteção por parte do empregado constitui falta grave, que enseja a penalização de dispensa por justa causa, nos termos do artigo 482 da CLT.

Segundo Buck (2001), contudo, a falta grave dependerá da severidade do ato praticado ou da sua possível reiteração, sendo permitido a aplicação de advertência ou suspensão, quando o comportamento não for considerado grave o bastante para rescindir o contrato de trabalho.

Como salienta Maria Inês da Cunha (2009), o trabalhador descuidado coloca em risco a sua própria integridade física e a de seus companheiros, sendo que a responsabilidade pela segurança do ambiente de trabalho não pode ser incumbida tão somente ao empregador.

Correia (2013) ressalta, ainda, que os sindicatos das categorias profissionais têm um importante papel para a adoção de medidas de saúde e segurança, uma vez que poderão prever em cláusulas de acordos ou convenções de trabalho normas coletivas de proteção, exigindo que empregadores e empregados respeitem o ambiente de trabalho.

### 1.6.3 Do Ministério do Trabalho e Emprego

Segundo Correia (2013), importante ressaltar, inicialmente, que a competência para legislar acerca de direito do trabalho é privativa da União, nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, enquanto a competência legislativa a respeito de normas de segurança e saúde é concorrente, cabendo à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, conforme disposição do artigo 24, inciso XII, do aludido diploma.

Observa-se que a CLT delegou à autoridade administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego a regulamentação detalhada das normas atinentes à segurança e à saúde do trabalho.

Nessas condições, o MTE detém competência para emissão de normas regulamentadoras, que tratam de matérias específicas, tais como a NR-15, que se refere às atividades insalubres e a NR-16 que se relaciona com as atividades perigosas.

Além disso, as autoridades do MTE têm a atribuição de proceder à fiscalização do cumprimento correto das normas trabalhistas concernentes ao assunto em voga, sendo que a desatenção incorrerá em aplicação de multa administrativa.

Consoante preconiza o artigo 156 da CLT, compete especialmente às Superintendências Regionais do Trabalho, nos limites de sua jurisdição: a) promover a fiscalização do cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho; b) adotar as medidas que se tornem exigíveis, em virtude das disposições deste Capítulo, determinando as obras e reparos que, em qualquer local de trabalho, se façam necessárias; c) impor as penalidade cabíveis por descumprimento das normas constantes no capítulo que trata do tema.

Segundo Buck (2001), a mencionada fiscalização administrativa deve ser feita exclusivamente pelos profissionais habilitados que, na espécie, são os engenheiros de segurança e médicos do trabalho.

A autoridade do MTE possui, ainda, competência para proceder à inspeção prévia, que, de acordo com Correia (2013), ocorre antes do início das atividades de qualquer estabelecimento e consiste na aprovação das instalações do local em matéria de segurança e medicina do trabalho.

Complementa o referenciado autor que novas inspeções devem ocorrer no caso de mudança substancial na estrutura da empresa.

Além dessas incumbências, a autoridade do MTE é competente para interditar ou embargar uma obra, conforme previsão da NR-3.

Ressalte-se que a interdição ocorre em setores ou certos estabelecimentos de uma empresa, enquanto os embargos se dão no caso de quando existe obra em construção.

De acordo com Correia (2013), o Superintendente Regional do Trabalho é a única autoridade competente para determinar o embargo de uma obra, sendo necessária a apresentação de laudo técnico que comprove a existência de risco iminente.

## 1.7 MEDIDAS PREVENTIVAS

Conforme explanado, compete ao empregador, essencialmente, a responsabilidade de garantir a observância de todas as posturas atinentes à segurança e à saúde de seus empregados.

Exige-se, também, como já salientado, a colaboração dos trabalhadores, visto que o meio ambiente de trabalho sadio torna-se patrimônio de todos os integrantes da organização.

Segundo Martins (2012), o exame médico é uma das medidas preventivas, sendo que será obrigatório e sempre com os custos pelo empregador, uma vez que o empregado nunca deverá desembolsar quantias para realizar essa medida.

Ainda de acordo com o aludido autor, o empregador estará sujeito a apresentar, assim que solicitado, ao agente de inspeção do trabalho, os demonstrativos de custeio de todas as despesas referentes aos exames médicos de seus empregados, os quais deverão ser realizados basicamente na admissão, na dispensa e periodicamente, nos termos do artigo 168 da CLT.

Compete ao MTE a determinação de quando os exames médicos deverão apresentados e quais deverão ser realizados complementarmente por ocasião da dispensa do empregado.

Atualmente exige-se do candidato que ficará exposto a agentes insalubres no futuro emprego, capazes de causar lesão pulmonar, uma radiografia do tórax,

que inclusive substituiu a abreugrafia que era realizada antigamente e estava prevista no artigo 168, § 1º, da CLT.

Ressalte-se que, além dos exames obrigatórios previstos em lei, o médico que estiver avaliando o paciente poderá requisitar outros exames que entender necessários, dependendo da função que se exerce ou se irá exercer.

Além disso, como medida de prevenção, todos os estabelecimento de trabalho deverão estar equipados com os materiais necessários à prestação dos primeiros socorros em um possível acidente do trabalho, considerando-se o ramo da atividade desenvolvida, sendo que é preciso haver uma pessoa treinada para tal fim.

## 1.8 EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O equipamento de proteção individual é regulamentado pela NR-6 da Portaria n. 3.214-1978.

Consoante preconiza a mencionada norma, EPI é um dispositivo ou produto de uso individual pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho.

O EPI deve ser fornecido obrigatoriamente pelo empregador, de forma totalmente gratuita, sendo que deverá sempre ser adquirido com certificado de aprovação – CA.

O empregador tem a obrigação, ainda, de fiscalizar permanentemente se os trabalhadores estão fazendo uso, correto, do EPI fornecido e de orientar e treinar os empregados sobre o uso adequado do EPI, sua guarda e conservação.

Em contrapartida, é dever do empregado utilizar o EPI que lhe foi fornecido durante toda a exposição ao risco profissional, além de zelar pela conservação do equipamento e comunicar aos responsáveis da empresa no caso de qualquer alteração que inviabilize sua utilização.

Como bem salientado por Gonçalves (2003), quando se fala em prevenção de acidentes de trabalho, a primeira ideia é o uso de EPI, normalmente simbolizado por capacetes, botas e luvas. Não se pode, contudo, esquecer que o EPI, na maioria das vezes, não previne a ocorrência de acidentes, mas apenas evita ou atenua a gravidade das lesões provenientes deles. Assim, a preocupação principal deve ser no sentido de procurar, em

primeiro lugar, a proteção coletiva, dada a sua melhor eficácia, uma vez que elimina ou neutraliza os riscos ambientais.

## 1.9 ÓRGÃOS DE SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

### 1.9.1 SESMT

De acordo com Martins (2012), as empresas devem manter serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho – SESMT -, nos quais é preciso haver profissionais aptos para manter a integridade dos trabalhadores.

O órgão em questão está previsto no artigo 162 da CLT e é regulamentado pela NR-4.

Além disso, o serviço será dimensionado levando-se em conta a gradação de risco da atividade principal da empresa, bem como o número de empregados, sendo que poderá incluir profissionais médicos, enfermeiros, técnicos em enfermagem, engenheiros e técnicos, todos especializados no assunto de segurança e saúde no trabalho.

O SESMT deverá funcionar juntamente com a CIPA.

### 1.9.2 CIPA

Nos termos do artigo 163 da CLT, as empresas são obrigadas a constituir comissões internas de prevenção de acidentes – CIPA -, conforme as instruções emitidas pelo MTE, na NR-5 da Portaria n. 3.214-1978.

Segundo Martins (2012), a CIPA tem o objetivo de observar e relatar as condições de risco nos ambientes de trabalho e solicitar medidas para reduzir até eliminar os riscos existentes.

Esse trabalho deve ser realizado com a discussão sobre os acidentes que ocorreram na empresa, com a solicitação de medidas que os previnam, além da orientação dos trabalhadores a respeito das medidas preventivas.

A CIPA é composta de representantes da empresa e dos trabalhadores, sendo que os da empresa serão designados pelo empregador, dentre os quais, o presidente da comissão. Já os representantes dos empregados serão eleitos,

por meio de votação secreta dos interessados, dentre os quais será eleito o vice-presidente da comissão.

O mandato dos membros da CIPA é de um ano, permitida uma reeleição.

Consoante estabelece o artigo 165 da CLT, os membros titulares que representam os empregados na CIPA não poderão sofrer despedida arbitrária, sendo detentores da chamada garantia provisória no emprego.

## 2 ADICIONAIS

Segundo Sérgio Pinto Martins (2012), os adicionais tem o condão de acrescentar algo, sendo que, no Direito do Trabalho, caracterizam-se como um acréscimo remuneratório decorrente da prestação de serviços em condições mais gravosas à normalidade.

A constituição Federal vigente, promulgada em 1988, manteve os adicionais de remuneração que já estavam previstos desde a Lei n. 185-1936 (adicional de insalubridade) e a Lei n. 2.573-1955 (adicional de periculosidade), trazendo como novidade tão somente o adicional por atividades penosas que, até hoje, não foi regulamentado.

### 2.1 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

#### 2.1.1 Destinatários

Conforme preconiza o artigo 7º, *caput* e inciso XXXIV, da CRFB, terão direito ao recebimento do adicional de insalubridade os empregados urbanos, assim como os rurais e avulsos.

Além dessas categorias, é possível afirmar que o adicional de insalubridade é devido ao trabalhador temporário, uma vez que o artigo 12, alínea 'a', da Lei n. 6019/1974 dispõe que a remuneração deverá ser equivalente à recebida pelos empregados da mesma função que mantém vínculo com a empresa tomadora de serviços.

#### 2.1.2 Conceito e características gerais

Trabalho insalubre é aquele que resulta em prejuízo constante na saúde do empregado. O perigo não se encontra em acontecimentos instantâneos, mas no contato diário com agentes nocivos que, com o tempo, são capazes de causar sérias doenças ao trabalhador.

Conforme ensina Martins (2012), a contraprestação por trabalhar em condições insalubres pode ter como base tanto a remuneração adicional do

trabalhador (monetização do risco), como a proibição total da atividade ou, ainda, a redução da jornada de trabalho desenvolvida sob tais condições.

O ordenamento jurídico brasileiro adotou o acréscimo salarial como forma de compensar o empregado que está sujeito a condições de trabalho insalubres.

De acordo com Alice Monteiro de Barros (2013, p. 841-842):

É muito criticada a solução adotada pelo Brasil de compensar com remuneração adicional (monetização do risco) o trabalho em condições insalubres, perigosas ou penosas. Afirma-se que o procedimento implica venda do trabalhador e sugere-se a redução da jornada de trabalho com maior período de descanso.

Nos termos do artigo 189 da Consolidação das Leis do Trabalho, 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.

Observa-se, assim, que para que a insalubridade esteja caracterizada são necessários dois requisitos cumulativos, quais sejam, a exposição a agentes nocivos à saúde do empregado, bem como que essa exposição seja superior ao limite estabelecido em norma emitida pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

A aludida norma editada pelo MTE consiste na determinação das atividades e operações que são consideradas insalubres, apontando os critérios de caracterização, os limites de tolerância aos agentes, os meios de proteção, além do tempo máximo de exposição a tal nocividade.

Edwar Abreu Gonçalves (2003, p. 338) esclarece que “limite de tolerância pode ser entendido como o nível de concentração máxima de um agente químico possível de existir no ambiente de trabalho sem causar danos à saúde dos trabalhadores. E, acaso ultrapassado, configurar-se-á a exposição insalubre”.

Segundo exposto por Martins (2012), a avaliação é feita de forma qualitativa, no caso de ruídos, pressões hiperbáricas, vibrações, poeiras; ou de forma quantitativa, quando o agente se trata de frio, umidade, agentes biológicos.

Cumprе salientar que é necessário que o agente nocivo esteja previsto em norma regulamentadora emitida pelo MTE (especificamente na NR-15), não

bastando o laudo pericial para que o direito ao recebimento do adicional esteja configurado, consoante disposição da Súmula 460 do STF, além da Súmula 448 do TST<sup>1</sup>.

A mencionada NR-15 admite como trabalho insalubre atividades desenvolvidas sob tais condições: ruído contínuo ou intermitente, ruídos de impacto, exposição ao calor, radiações ionizantes, condições hiperbáricas, radiações não ionizantes, vibrações, frio, umidade, agentes químicos, poeiras minerais, agentes químicos e biológicos.

Atualmente encontra-se consolidado o entendimento de que o MTE detém competência para especificar as atividades e operações insalubres, tendo em vista que, além da previsão do artigo 190 da CLT, o STF e o TST já consagraram tal posicionamento.

Para a confirmação da condição insalubre de trabalho é obrigatória a realização de perícia técnica. No caso da produção da prova ser impossível, como no caso de fechamento da empresa, dispõe a OJ 278 da SDI-1 do TST que é plausível que o magistrado se utilize de outros meios de prova.

Desse modo, o artigo 427 do CPC, o qual dispõe que o julgador poderá dispensar a prova pericial quando as partes, na exordial e na defesa, apresentarem as questões de fato, com pareceres técnicos ou documentos elucidativos, não é aplicável *in casu*.

---

<sup>1</sup> STF Súmula nº 460 - 01/10/1964 - DJ de 8/10/1964, p. 3647; DJ de 9/10/1964, p. 3667; DJ de 12/10/1964, p. 3699.

Adicional de Insalubridade - Perícia Judicial em Reclamação Trabalhista - Enquadramento da Atividade

Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social.

SÚMULA Nº 448. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO. PREVISÃO NA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15 DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO Nº 3.214/78. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1 com nova redação do item II).

I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

II - A higienização de instalações sanitárias de uso público ou coletivo de grande circulação, e a respectiva coleta de lixo, por não se equiparar à limpeza em residências e escritórios, enseja o pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo, incidindo o disposto no Anexo 14 da NR-15 da Portaria do MTE nº 3.214/78 quanto à coleta e industrialização de lixo urbano.

No que concerne aos profissionais habilitados para editar laudos periciais que atestem as condições insalubres, conforme prevê o artigo 195 da CLT e a própria NR-15, tanto Engenheiros de Segurança do Trabalho como Médicos do Trabalho, registrados no MTE, estão aptos a atestar tal situação.

Cumpra frisar que, nos termos da Súmula 293 do TST, detectado em perícia agente nocivo à saúde diverso do apontado na inicial da Reclamação Trabalhista, o pedido não estará prejudicado, podendo o magistrado conceder o adicional, pois, segundo Martins (2012, p. 260) “o empregado não tem condições de dizer qual é o elemento que lhe é prejudicial à saúde, que só pode ser constatado pelo perito”.

Interessante ressaltar, ainda, que, mesmo sendo intermitente o trabalho desenvolvido sob condições insalubres, é devido o pagamento do respectivo adicional, consoante estabelece a Súmula 47 do TST. Por outro lado, caso se trate de exposição eventual a algum agente nocivo, a insularidade não estará caracteriza, sendo indevido o respectivo adicional.

Importante registrar, também, que o sindicato da categoria detém legitimidade para atuar na condição de substituto processual nas reclamações trabalhistas que postulam o pagamento de adicional de insalubridade.

Pertinente notar, ainda, que o empregado em sobreaviso não recebe o adicional de insalubridade sobre tal hora, pois, conforme se concluiu na edição da Súmula 132 do TST, nesse tempo o trabalhador não se encontra em condições de risco.

### 2.1.3 Natureza

Consoante explica Martins (2012), é importante salientar que o adicional de insalubridade não possui natureza indenizatória, mas salarial, pois visa remunerar o trabalho prestado sob tal condição, como forma de compensação ao empregador.

Nesse contexto, o adicional de insalubridade, caso pago em caráter habitual, integrará, segundo enuncia a Súmula 139 do TST, a remuneração do trabalhador, no que concerne ao cálculo das demais verbas (aviso prévio, férias, 13º salário, FGTS, indenização), à exceção dos descansos semanais

remunerados e feriadados, tendo em vista que já estão inclusos no pagamento mensal do referido adicional (OJ 103 da SDI-1 do TST).

#### 2.1.4 Percentagens e base de cálculo

Inicialmente, a base de cálculo do adicional de insalubridade era o salário mínimo, à exceção dos empregados que, por força de lei, acordo coletivo ou sentença normativa, percebesse salário profissional.

Nesse caso, como ressalta Barros (2013), o adicional por trabalhar sob condições insalubres seria calculado sobre o salário profissional, enquanto não for regulamentado o artigo 7º, inciso XXIII, da CF.

Segundo o artigo 192 da CLT, o adicional de insalubridade é devido aos trabalhadores expostos a tais condições na proporção de 10%, quando o grau for mínimo, 20%, em se tratando de grau médio, e 40%, no caso de configurado o grau máximo, calculando-se tais valores sobre o salário mínimo.

O mesmo artigo 7º, em seu inciso IV, por outro lado, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

De acordo com Martins (2012, p. 257):

Objetiva o constituinte que o salário mínimo não seja um indexador para reajustes de preços, de aluguéis etc. A vinculação do salário mínimo é apenas para alimentação, moradia, saúde, vestuário, educação, lazer, higiene, transporte e previdência social. Não pode, portanto, haver a vinculação do salário mínimo para qualquer outro fim, dos previstos na própria Lei Ápice.

Em atenção à aludida vedação, o STF passou a entender não ser cabível o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade.

Em consonância aos constantes julgamentos nesse sentido, a Corte Suprema editou a Súmula Vinculante n. 4, que estabelece que “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”.

Como ressaltou Martins (2012, p. 258), não é possível inferir desse contexto “que deixou de existir base de cálculo para o adicional de insalubridade,

pois o obreiro que presta serviços em atividade insalubre deve receber um valor correspondente para tanto”.

Em razão da publicação da aludida Súmula Vinculante pelo STF, o TST, em sua composição plena, editou a Resolução n. 148-2008, que determinou o cancelamento da Súmula n. 17, da OJ n. 2 da SDI e ordenando a alteração da Súmula 228, que passou a dispor que “a partir de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo”.

Observa-se que, no entanto, não existe nenhuma legislação prevendo a incidência do adicional de insalubridade sobre o salário básico do empregado, ou seja, tendo como base o salário contratual.

Nesse contexto, a Confederação Nacional da Indústria tentou reclamação perante o STF, sendo que o Presidente da Corte, por meio de decisão monocrática, decidiu suspender a Súmula 228 do TST, tão somente na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade.

Desse *decisum* é possível concluir que o STF entende que, enquanto não for editada nova lei, deve ser adotado o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade.

Como bem ressaltou Martins (2012, p. 259):

Essa decisão acaba sendo contraditória, pois o Pleno do STF diz que o adicional de insalubridade não pode ter por base o salário mínimo e depois o Presidente do STF menciona que, enquanto não for editada lei, a base de cálculo do adicional de insalubridade é o salário mínimo.

Diante desses fatos, é imperativa a edição de lei acerca do assunto.

Cumprido frisar que, a decisão que suspendeu a Súmula manteve a parte que é plausível que norma coletiva estabeleça outra base de cálculo do adicional de insalubridade, desde que mais benéfica ao trabalhador.

Segundo colocou Barros (2013, p. 623):

O Ministro Ives Gandra M. Filho ressaltou que a Suprema Corte adotou técnica decisória do Direito Constitucional alemão, como declaração

de inconstitucionalidade, sem pronuncia de nulidade, ou seja, a norma alusiva ao cálculo do salário mínimo continua a reger as relações obrigacionais, em face da impossibilidade do Poder Judiciário se substituir ao legislador para definir critério diverso destinado à regulamentação da matéria.

À exceção do explanado, os técnicos em radiologia têm direito ao recebimento do adicional de insalubridade à ordem de 40% calculado sobre dois salários mínimos profissionais, conforme estabelece o artigo 16, da Lei 7.394-1985.

#### 2.1.5 Eliminação ou neutralização da condição insalubre

Conforme estabelece o artigo 191 da CLT, a eliminação ou a neutralização da insalubridade poderá se dar de duas formas, quais sejam: a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância e a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.

O parágrafo único do mesmo dispositivo acrescenta, ainda, que caberá às Superintendências Regionais do Trabalho notificar as empresas, estipulando prazos para a sua eliminação ou neutralização.

Buck (2001, p. 82) esclarece que “podemos dizer que a eliminação é uma redução desejável dos riscos, com a eliminação do agente agressivo. E a neutralização é uma redução aceitável dos riscos, limitando a ação do agente agressor a níveis toleráveis pela saúde humana”.

Como bem exposto por Gonçalves (2003, p. 360):

Culturalmente, tem predominado a ideia de que proteger o trabalhador significa fornecer-lhe equipamento de proteção individual, entretanto, não se pode perder de vista o fato de que, a rigor, o EPI não previne a ocorrência de acidentes do trabalho, mas apenas evita ou atenua a gravidade das lesões, daí por que há de se procurar, sempre e em primeiro lugar, a proteção coletiva, dada a sua melhor eficácia, uma vez que elimina ou neutraliza o risco ambiental na sua fonte produtora, além do que essa modalidade preventiva não fica à mercê da utilização ou não por parte do empregado.

Nesse contexto, se o fornecimento de equipamento de proteção individual aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo eliminar completamente a insalubridade a que o empregado estava sujeito, haverá a perda do direito ao recebimento do respectivo adicional, nos termos da Súmula 80 do TST.

Por outro lado, como ressaltado pela Súmula 289 do TST, o simples fornecimento do aparelho de proteção ao trabalhador não exime o empregador do pagamento do adicional de insalubridade, devendo, ainda, tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

Ademais, mesmo que o empregador forneça o aparelho de proteção e esse seja utilizado rotineiramente pelo trabalhador, será devido o adicional de insalubridade se, no exame técnico respectivo, for constatada a insuficiência de proteção à saúde do empregado.

Depreende-se, assim, que para o empregador se eximir do pagamento do adicional de insalubridade não basta comprovar o fornecimento de equipamento de proteção individual ao trabalhador, mediante recibo de entrega ou outros meios, sendo necessário, também, demonstrar que o aparelho era corretamente utilizado pelo empregado e que eliminou o risco a que estava submetido.

Havendo a eliminação da condição insalubre, o empregado perderá o direito ao respectivo adicional, nos termos do artigo 194 da CLT.

De acordo com Martins (2012), a supressão do trabalho insalubre é mais vantajoso para o trabalhador, uma vez que deixará de desenvolver atividades prejudiciais à saúde.

Importante destacar, ainda, que, segundo a Súmula 248 do TST, é possível haver a reclassificação ou a descaracterização da atividade insalubre pela autoridade competente do MTE, hipótese em que o empregado também deixará de receber o respectivo adicional ou passará a receber o valor reduzido.

Necessário esclarecer que tais supressões são legítimas, tendo em vista que o adicional de insalubridade nunca passa a ser um direito adquirido, além de não haver, nesses casos, ofensa ao princípio da irredutibilidade salarial.

Como exemplo, cita-se o caso da falta de iluminação, que era considerada condição de insalubridade, mas com a portaria n. 3.751-1990 houve a descaracterização desse fator, sendo que a partir de 26.02.1991 o adicional de insalubridade for baixa iluminação não era mais devido.

## 2.2 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

### 2.2.1 Destinatários

Assim como explanado acerca do adicional de insalubridade, o adicional de periculosidade também será devido aos empregados urbanos e, além desses, aos rurais a avulsos, conforme preconiza o artigo 7º, *caput* e inciso XXXIV, da Constituição Federal.

### 2.2.2 Conceito e características gerais

Diferentemente da insalubridade, a periculosidade está presente nas atividades que resultam em prejuízo iminente à saúde do empregado, em danos que podem ser causados a qualquer momento.

O adicional de periculosidade, então, será devido ao trabalhador que desenvolve seu labor com contato permanente com elementos inflamáveis ou explosivos.

Segundo Martins (2012), contato permanente tem sido entendido como contato diário, aquele que ainda por poucos minutos pode tirar a vida do empregado em uma fração de segundos.

De acordo com o artigo 193 da CLT, são consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo MTE, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a inflamáveis, explosivos ou energia elétrica.

Relativamente aos eletricitários, o direito ao adicional de periculosidade foi inserido no ordenamento jurídico pela Lei n 7.369-1985.

De acordo com a mencionada legislação, não apenas os funcionários de empresas de produção de energia elétrica, como também os trabalhadores de todas as empresas que existam condições que resultem perigo de morte pelo contato com aparelhos energizados terão direito ao recebimento do adicional de periculosidade.

Como salientado por Martins (2012), a Lei 7.369 não fez distinções entre as companhias concessionárias de distribuição, de transmissão ou de geração de energia elétrica e as companhias consumidoras, bastando que o empregado trabalhe nas condições previstas no Decreto n. 93.412-1986.

Segundo Barros (2013, p. 626):

Estão, portanto, obviamente incluídos nesse contexto os empregados do setor de telefonia que trabalham em situação de perigo, constatada por perícia, nas proximidades dos circuitos que conduzem energia elétrica e passam pelos mesmos postes em que se encontram as linhas telefônicas.

De outro norte, o eletricitista que realiza suas atividades em equipamentos desenergizados não tem direito ao recebimento do adicional de periculosidade, a menos que permaneça no local em que os aparelhos fiquem ligados.

Além dessas hipóteses, a Lei n. 12.740-2012 incluiu o inciso II ao artigo 193 da CLT, estendendo o direito ao recebimento do adicional de insalubridade aos empregados expostos a roubos ou outras espécies de violência física, nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

O § 3º do mesmo dispositivo, todavia, dispõe que serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo.

No que concerne aos empregados expostos à radiação ionizante (exposição a raios x), ainda que não haja previsão no artigo 195 da CLT, o TST entende que tal condição enseja o recebimento do adicional de periculosidade, pois previsto em regulamentação ministerial, nos termos da OJ 345 da SDI-1 do TST.

Além de tais possibilidades, a Súmula 212 do STF assegura aos empregados de postos de revenda de combustível líquido o direito ao recebimento do adicional por trabalho perigoso.

No mesmo sentido, a Súmula 39 do TST estabelece que os empregados que operam em bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade, sendo, ainda, desnecessária a realização de perícia técnica.

Do mesmo modo, os bombeiros profissionais possuem o direito ao recebimento do adicional de periculosidade, sendo, também, desnecessária a

realização de perícia técnica, conforme dispõe o artigo 6º, inciso III, da Lei 11.901-2009.

Ademais, a OJ 385 da SDI-1 do TST dispõe que é devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção civil.

Da mesma forma que o adicional de insalubridade, para a configuração do de periculosidade é obrigatória a realização de perícia técnica, como prevê o artigo 195 da CLT.

Essa prova poderá ser produzida tanto por médicos, quanto por engenheiros do trabalho, bastando que a elaboração do laudo seja feita por profissional devidamente qualificado, nos termos da OJ 165 da SDI-1 do TST.

De outra banda, a OJ 406 da SDI-1 do TST estabelece que se o pagamento do adicional de periculosidade for efetuado por mera liberalidade da empresa, ainda que de forma proporcional ao tempo de exposição ao risco ou em percentual inferior ao máximo legalmente previsto, a prova técnica é dispensada, pois incontroversa a existência do trabalho em condições perigosas.

Nos termos da Súmula 364 do TST, tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Acrescenta, ainda, o enunciado que será indevido o aludido adicional apenas quando o contato se der de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou que, sendo habitual, se der por tempo extremamente reduzido.

Quanto às horas em que o trabalhador permanece em regime de sobreaviso, por não estar trabalhando em condições perigosas, é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre tais horas, que são recebidas na proporção de um terço da hora normal, conforme preconiza a Súmula 132 do TST.

Além disso, consoante enuncia a OJ 172 da SDI-1 do TST, condenada a empresa ao pagamento do adicional de periculosidade, essa condição deverá constar, todos os meses, na folha de pagamento do empregado, enquanto as atividades forem consideradas de risco.

### 2.2.3 Natureza

Em consonância com a natureza do adicional de insalubridade, o de periculosidade também não é considerado indenização, mas salário, tendo em vista que remunera o trabalho prestado em condições de risco acentuado.

Desse modo, se pago de forma habitual, o adicional de periculosidade integrará o cálculo de indenização e de horas extras, nos termos da Súmula 132 do TST.

O adicional de periculosidade deverá compor, ainda, a base de cálculo do adicional noturno, já que também neste horário o trabalhador permanece sob as condições de risco, conforme esclarece a OJ 259 da SDI-1 do TST.

Além de tais verbas, o adicional de periculosidade integrará o cálculo das férias, do 13º salário, do aviso prévio e do FGTS.

### 2.2.4 Percentagem e base de cálculo

Destoando do adicional de insalubridade, a base de cálculo do adicional de periculosidade não enfrenta pesadas controvérsias.

Conforme preconiza o § 1º do artigo 193 da CLT, o trabalho em condições perigosas assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário, sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

No mesmo sentido, a Súmula 191 do TST esclarece que o adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais.

No que concerne aos trabalhadores eletricitários, a Lei n. 7.369-1985 assegurava a percepção do adicional de periculosidade à ordem de 30% do salário que receber, mostrando-se mais vantajoso que as demais categorias profissionais.

A aludida Súmula 191, em sua parte final, corroborou com esse entendimento, colocando que em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

A mencionada Lei 7.369, no entanto, foi revogada pela Lei n. 12.740-2012, resultando na perda do direito dos eletricitários em receber o adicional de periculosidade sobre o salário com adicionais.

Essa modificação legislativa impulsionou a Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria a ajuizar Ação Direta de Inconstitucionalidade (processada sob o n. 5013), na qual alega que a alteração desonerou o setor produtivo “com clara ofensa à segurança jurídica e aos direitos fundamentais dos trabalhadores”.

#### 2.2.5 Eliminação ou neutralização da condição perigosa

Nos termos do artigo 194 da CLT, o direito do empregado ao recebimento do adicional de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua integridade física.

De acordo com Buck (2001), não é possível eliminar a periculosidade apenas com o uso de equipamentos de proteção individual, sendo que o respectivo adicional visa compensar o risco a que o trabalhador está submetido.

No mesmo sentido do adicional de insalubridade, por outro lado, o de periculosidade também não gera direito adquirido ao seu recebimento, sendo que a eliminação total do risco e da condição perigosa resultaram na supressão do valor recebido a mais por tal condição.

Segundo Martins (2012, p. 265), “para o adicional de periculosidade não ser devido, mister se faz que o risco seja eliminado e não neutralizado, porque a qualquer momento o trabalhador pode ser surpreendido com uma descarga elétrica, em que tal risco continua logicamente a existir”.

Complemente o autor dizendo que:

O próprio § 3º do art. 2º do Decreto n. 93.412-86 deixa bem claro que, enquanto não for eliminado o risco resultante da atividade do trabalhador em condições de periculosidade, o adicional é devido. O acréscimo legal só deixará de ser pago se houve a cessação do exercício da atividade, ou com a eliminação do risco (art. 4º do Decreto n. 93.412-86).

Não é demais ressaltar, que o ideal é não haver trabalho prestado sob condições perigosas, sendo que o respectivo adicional existe tão somente na tentativa de ser uma contraprestação ao empregado pelo risco a que está submetido diariamente em sua atividade.

Sendo assim, como colocado por Buck (2001, p. 110), a eliminação do risco exige a substituição dos produtos inflamáveis por produtos não inflamáveis ou das condições de trabalho que eliminem as atividades perigosas e as áreas de risco.

### 3 CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS

#### 3.1 ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO ATUAL

Conforme já explanado, enquanto o adicional de insalubridade visa remunerar os trabalhadores expostos a condições de risco equivalentes a níveis de agentes químicos ou físicos acima dos limites toleráveis, o adicional de periculosidade tem como finalidade remunerar o empregado exposto a risco iminente, tais como explosivos, energia elétrica e situações violentas.

Como bem colocado por Bandeira (2011), o adicional de insalubridade tem relação com a origem das doenças, visando proteger a saúde dos trabalhadores. Já o adicional de periculosidade, diante do risco infortúnio, tem como objetivo a proteção da própria vida dos empregados.

Embora decorram, como facilmente percebido, de causas distintas, o ordenamento jurídico brasileiro veda que os trabalhadores os recebam concomitantemente.

A propósito, o artigo 193 da CLT, ao conceituar as atividades ditas perigosas, acrescenta, em seu § 2º, que “o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido”.

No mesmo sentido, a Portaria n. 3.214-1978 do MTE, no item 15.3 da NR-15, estabelece que “no caso de incidência de mais de um fator de insalubridade, será apenas considerado o de grau mais elevado, para efeito de acréscimo salarial, sendo vedada a percepção cumulativa”.

A doutrina pátria segue, de forma quase unânime, para o mesmo sentido, defendendo que não poderá o adicional de insalubridade ser acumulado com o de periculosidade, devendo o trabalhador, no caso de exposto a ambos, fazer a opção pelo que lhe for mais benéfico.

De igual modo, o entendimento jurisprudencial, salvo raríssimas exceções, é no sentido de não permitir a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade.

As decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho, assim como as do Tribunal Superior do Trabalho, não possibilitam a percepção simultânea dos adicionais, sob o argumento de que o citado § 2º do artigo 193 da CLT não permite.

O TST ainda acrescenta o fundamento de que essa limitação ao recebimento concomitante dos adicionais não ofende a previsão do artigo 7º, inciso XXII, da CF e que o aludido § 2º foi recepcionado pela Lei Maior.

Sobre o tema:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. 1. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Esta Corte adota entendimento no sentido de que não é possível a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nos termos do art. 193, § 2º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. [...]

(BRASIL, TST, RR-300-94.2012.5.12.0029, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 02/04/2014, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/04/2014)

No corpo do julgado, a Ministra Relatora expõe que o obreiro pleiteia o pagamento simultâneo dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, sob o fundamento de que as parcelas possuem fatos geradores distintos e sob o argumento de que a Constituição Federal permite essa postulação.

A julgadora do TST deixa claro, ainda, que foi constatado em perícia judicial que, de fato, o trabalhador era exposto, em seu ambiente de trabalho, concomitantemente a agentes insalubres e perigosos. Ainda assim, a togada da Corte Superior Trabalhista aplicou o posicionamento de que “nos termos do artigo 193, § 2º, da CLT, cabe ao empregado optar pelo adicional que porventura lhe seja devido”, asseverando que “se restar demonstrado o trabalho em condições de risco e em exposição a agentes insalutíferos, como no caso em testilha, o empregado poderá fazer opção pelo adicional de periculosidade, ainda que receba o adicional de insalubridade”, sendo que “nesse caso, o julgador deverá determinar a compensação dos valores já pagos a título de adicional de insalubridade”.

Para corroborar com o entendimento, colhe-se de outros precedentes:

"(...)ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Este Tribunal Superior, após interpretação literal do art. 193, § 2º, da CLT, firmou o entendimento de impossibilidade de cumulação de recebimento dos adicionais de

periculosidade e de insalubridade. Ao ser prevista a opção entre um adicional e o outro, depreende-se que ao empregado ficou inviabilizada a percepção de ambos os adicionais simultaneamente. Assim, se o reclamante recebia o pagamento do adicional de insalubridade e entende que a percepção do adicional de periculosidade lhe será mais vantajosa, poderá optar por deixar de recebê-lo e passar a receber o outro, ou vice-versa. Precedentes desta Corte. Recurso de revista conhecido e provido.(...)" (BRASIL, TST, RR-645-40.2011.5.04.0022. Data de Julgamento: 05/02/2014, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/02/2014)

(...)2. ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. CUMULAÇÃO. Preceitua o art. 192 da CLT que "o exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção 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". O art. 193, § 1º, da CLT, por sua vez, versa que "o trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa". Já o § 2º do último dispositivo consolidado indicado estabelece que "o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido". Tem-se, assim, que o legislador, ao possibilitar ao empregado a opção, por certo, vedou o pagamento cumulado dos dois institutos. Recurso de revista conhecido e provido.(...)" (RR - 832-33.2011.5.04.0221 Data de Julgamento: 16/10/2013, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/10/2013)

[...]

Assim, estando a decisão recorrida em harmonia com a jurisprudência desta Corte, descabe cogitar de violação constitucional e/ou legal ou de divergência jurisprudencial, uma vez que já foi atingido o fim precípua do recurso de revista, que é a uniformização da jurisprudência. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST.

Não conheço.

Essa opção legislativa, doutrinária e jurisprudencial do país causa certa estranheza, uma vez que, consoante já colocado no presente estudo, a tendência mundial e também do Brasil é pela proteção do trabalhador, sendo

que a vedação de percepção simultânea dos adicionais é totalmente contrária a esse princípio.

Segundo Georgenor de S. F. Filho (2013):

A legislação infraconstitucional brasileira, interpretando de forma extremamente literal o preceito da Lei Maior (inc. XXIII do art. da CF-1988), e desatenta às medidas as quais, em nível mundial, têm sido tomadas para a preservação do bem-estar do trabalhador, manteve a impossibilidade de cumulação dos dois adicionais, mediante esse 'opção forçada' do empregado (art. 193, § 2º, CLT) e, ainda que a insalubridade seja verificada em mais um fator, somente terá direito o empregado ao valor do grau mais elevado, vedada sua percepção cumulativa, isto é, de dois adicionais de insalubridade (NR 15, N. 15.3).

### 3.2 O § 2º DO ARTIGO 193 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Conforme exposto no primeiro capítulo, no tópico destinado a relatar o histórico da saúde e segurança do trabalho no ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição promulgada em 1988 consistiu na apresentação mais significativa de um rol de direitos sociais que dispensam tratamento especial aos trabalhadores.

Além disso, a CRFB em vigor foi também pioneira a prever os adicionais de insalubridade e periculosidade em seu próprio texto que, antes de 1988, eram disciplinados por lei infraconstitucional, a CLT.

Nesse contexto, é preciso definir se o artigo 193, § 2º, da CLT, que, em tese proíbe a percepção simultânea dos adicionais, foi recepcionado pela nova ordem constitucional.

Essa possível proibição de recebimento concomitante dos adicionais de insalubridade e de periculosidade pela CLT, como já adiantado, demonstra um cenário problemático do Direito brasileiro, tendo em vista que em posicionamento contrário a Constituição Federal, que foi promulgada no sentido protetivo dos trabalhadores.

Corroborando com esse entendimento, Formolo (2011) assevera:

A inclusão do direito a adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres e perigosas no rol de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais contido no art. 7º da Constituição, e igualmente a inclusão desse artigo e respectivo capítulo (trata-se do capítulo II) no Título II da Lei Maior, que cuida dos direitos e garantias fundamentais, firmam a conclusão de que o adicional de insalubridade e o adicional de periculosidade foram erigidos, pelo legislador constituinte, à categoria de direitos fundamentais.

Formolo acrescenta, ainda, que o inciso XXIII do artigo 7º da CRFB, ao dispor a respeito dos adicionais e prever que serão devidos *na forma da lei*, não há uma autorização expressa constituída em favor das leis infraconstitucionais para estabelecimento de restrições a direitos fundamentais. Não consiste, assim, em uma possibilidade de regulamentação de caráter amplo e ilimitado, sob pena de a legislação infraconstitucional ordinária mutilar os direitos assegurados pela Lei Maior.

Diante desse cenário, é possível caminhar por diversas vertentes.

Inicialmente, é possível afirmar que, considerando a CRFB como a costumeira norma hierarquicamente superior, entende-se que, se a lei maior atribuiu determinado direito ao cidadão (*in casu*, assegurar o direito ao recebimento a adicionais de remuneração para atividades insalubres e perigosas – artigo 7º, inciso XXIII), a legislação infraconstitucional não poderá inviabilizar o exercício desse direito constitucional, mas apenas, eventualmente, disciplinar a sua prática.

Além dessa consideração, é possível afirmar que, tendo em vista a peculiaridade do Direito do Trabalho, no qual a hierarquia das fontes formais é relativizada, por força do princípio da proteção, ainda assim se depreende que a norma constitucional seria mais favorável ao empregado e, por isso, aplicável.

Ademais, consoante estabelece o artigo 2º, § 1º, do Decreto-Lei n. 4.657-1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro), “a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”.

Dessa forma, entende-se que a Constituição Federal vigente, promulgada em 05 de outubro de 1988 promoveria a revogação do artigo 193, § 2º, da CLT, que é datada de 1943, por manifesta incompatibilidade.

Como exposto por Silva (2011), a sugestão de que o referido § 2º do artigo 193 tem a função de disciplinar o inciso XXIII do artigo 7º da CF e que tal função não constitui ofensa ao texto maior, é temerária e descabida, tendo em vista que o dispositivo da CLT foi acrescentado por meio da Lei n. 6.514-1977, ou seja, cronologicamente anterior à CF-1988.

Em face do exposto, defende-se que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o § 2º do artigo 193 da CLT e, mais, representa uma afronta direta ao texto constitucional, que prevê o direito à remuneração das atividades desenvolvidas sob condições insalubres e perigosas.

### 3.3 CONVENÇÕES INTERNACIONAIS E A CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS

Além do fundamento exposto, da não recepção do § 2º do artigo 193 da CLT pela Constituição Federal, é possível desenvolver o entendimento da possibilidade de pagamento simultâneo aos trabalhadores dos adicionais de insalubridade e de periculosidade analisando as fontes do Direito do Trabalho.

Segundo Nascimento (2010), o estudo a respeito das fontes do Direito é essencial em todos os ramos jurídicos, na medida em que são traçadas discussões acerca das induções que levaram à formação das normas aplicadas no ordenamento.

De acordo com o aludido autor, no Direito do Trabalho a análise da referida matéria tem importância especial e decisiva, uma vez que há grande influência de regras provindas de fontes privadas em oposição ao universo de normas jurídicas decorrentes da clássica fonte estatal.

Conforme se posicionam as doutrinas trabalhistas, as fontes desse ramo jurídico podem ser didaticamente divididas entre materiais e formais, sendo essas ainda subdivididas em heterônomas e autônomas.

Como explica Correia (2013, p. 35), as fontes materiais do Direito do Trabalho “são fatores ou acontecimentos sociais, políticos, econômicos e filosóficos que inspiram o legislador (deputados e senadores) na elaboração das leis”.

O autor esclarece que:

Na conjuntura econômica e social atuais, podem-se citar como exemplos de fontes materiais: a) a mobilização dos sindicatos e centrais sindicais para reduzir o limite da jornada de trabalho de 44 para 40 horas semanais; b) a reivindicação dos homens, maridos e companheiros de gestantes, para que eles adquiram o direito à estabilidade no período de gestação; c) no campo empresarial, forte pressão, sobretudo em razão da crise mundial, para reduzir o rigor das leis trabalhistas e as constantes reivindicações para flexibilizar os direitos trabalhistas.

Com relação às fontes formais, Correia (2013) afirma que se tratam de exteriorização das próprias normas jurídicas, que, portanto, devem obrigatoriamente ser observadas pela sociedade, pois são imperativas.

A fontes formais serão autônomas quando discutidas e confeccionadas pelas próprias partes interessadas, tais como acordos e convenções coletivas. Serão heterônomas, por outro lado, quando não há a participação dos interessados, pois possuem origem estatal, como as leis e convenções internacionais.

Tendo em vista o assunto tratado no presente trabalho, dar-se-á atenção especial às convenções internacionais de Direito do Trabalho, que constituem fontes formais heterônomas.

Salienta-se que, quando as convenções da OIT são ratificadas pelo Brasil, são recepcionadas no ordenamento em consonância às normas infraconstitucionais.

De acordo com Moraes (2005), as normas dispostas nas convenções internacionais aprovadas pelo poder legislativo e promulgadas pelo Presidente da República, inclusive quando preveem normas de direito fundamentais, ingressam no ordenamento jurídico como atos normativos infraconstitucionais.

Segundo Silva (2011), em se tratando de saúde e segurança do trabalho, as Convenções ns. 148, 155 e 161, todas da OIT, merecem maior atenção, uma vez que, em seu conjunto, permitem compreender melhor a possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade.

A referida Convenção n. 148, ratificada pelo Decreto n. 93.413-1986, apresenta recomendações a respeito da salubridade de meios ambientes do trabalho, no que se refere aos riscos inerentes à contaminação do ar, ruído e vibrações.

De acordo com Silva (2011), analisando as determinações da Convenção n. 148, é possível destacar a obrigatoriedade de criação de normas que disponham sobre a adoção de medidas no local de trabalho para prevenir e limitar os riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações, além de estabelecer critérios e limites de exposição aos riscos e medidas que visem a reduzir os riscos à saúde do trabalhador nessas condições, considerando que nenhuma das medidas adotadas em decorrência da convenção poderia onerar o trabalhador.

A Convenção n. 161, ratificada pelo Brasil por intermédio do Decreto n. 127-1991, refere-se ao estabelecimento de serviços de saúde no trabalho de composição multidisciplinar e participativa.

A aludida Convenção n. 161 dispõe que o serviço de saúde tem como principais atividades a identificação e a avaliação dos riscos para a saúde que podem estar presentes nos locais de trabalho, bem como a observância dos fatores do meio ambiente do trabalho e das práticas de desenvolvimento das atividades que sejam capazes de afetar a saúde dos trabalhadores.

De acordo com Silva (2011), a aludida norma estabelece, ainda, que é dever do empregador e dos trabalhadores informar a esse serviço de saúde sobre todo fator existente no meio ambiente do trabalho que possa afetar a saúde dos trabalhadores, e dita, como direito do trabalhador, a informação dos riscos para a saúde existentes naquele meio.

A Convenção n. 155, ratificada pelo Brasil através do Decreto n. 1.254-1994, trata, essencialmente, a respeito de política nacional sobre segurança e saúde dos trabalhadores, além de ter como tema central o meio ambiente do trabalho.

Ressalta-se que o objetivo principal da política nacional em matéria de segurança e saúde no meio ambiente de trabalho é o de prevenir acidentes e danos aos trabalhadores decorrentes das atividades que desenvolvem.

A aludida Convenção n. 155, prevê, em seu artigo 11, alínea “b”:

A determinação das operações e processos que estarão proibidos, limitados ou sujeitos à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes, bem como a determinação das substâncias e agentes aos quais a exposição no trabalho estará proibida, limitada ou sujeita

à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; deverão levar-se em consideração os riscos para a saúde causados pela exposição simultânea a várias substâncias ou agentes. (grifou-se)

A norma da OIT define que os trabalhos desenvolvidos sob condições insalubres e/ou perigosas não devem, preferencialmente, existir. Caso persistam, devem se sujeitar à autorização e controle da autoridade competente.

Como no ordenamento jurídico brasileiro é adotado o modo pecuniário de retribuir o trabalhador exposto a condição insalubre e/ou perigosa, interpreta-se que, segundo a Convenção n. 155, os trabalhadores devem ser restituído por todos os agentes a que estão submetidos.

Depreende-se que, tendo em vista as disposições das três convenções da OIT tratadas neste estudo, além das demais já ratificadas pelo país, a interpretação mais correta é no sentido de reconhecer a percepção acumulada dos adicionais de insalubridade e periculosidade aos trabalhadores que realizem atividades expostas aos agentes de forma simultânea.

Como salientado por Silva (2011), as convenções internacionais em relação à saúde, segurança e meio ambiente de trabalho possuem um espírito de proteção universal ao trabalhador, ratificando toda a conquista que se operou no mundo do trabalho desde o século XVIII.

#### 3.4 PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO DO TRABALHO COMO FUNDAMENTO PARA A CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS

Segundo Silva (2011), outro importante fundamento, que não só possibilita, como também justifica o pagamento dos adicionais simultaneamente, é a observância e o estudo dos princípios.

De acordo com Nascimento (2010, p.443):

Os princípios, segundo a concepção jusnaturalista, são metajurídicos, situam-se acima do direito positivo, sobre o qual exercem uma função corretiva e prioritária, de modo que prevalecem sobre as leis que os contrariam, expressando valores que não podem ser contrariados pelas leis positivas, uma vez que são regras de direito natural.

Conforme expõe o mesmo autor:

Para o positivismo jurídico os princípios estão situados no ordenamento jurídico, nas leis em que são plasmados, cumprindo uma função integrativa das lacunas, e são descobertos de modo indutivo, partindo das leis para atingir as regras mais gerais que delas derivam, restritos, portanto, aos parâmetros do conjunto de normas vigentes, modificáveis na medida em que os seus fundamentos de direito positivo são alterados.

O aludido estudioso completa, ainda, que é possível traçar uma direção na qual princípios e normas coincidem, que, como demonstra Bobbio, se dará no momento em que se considerar os princípios normas como todas as outras.

Como explicitado por Silva (2011), no direito do trabalho, os princípios desempenham uma papel de extrema importância na construção de um direito mais preocupado com a realidade social dos envolvidos na relação trabalhista.

Dentre os princípios norteadores do Direito do Trabalho, denota-se que o princípio da proteção se ramifica entre outros três, quais sejam: princípio da norma mais favorável, princípio da condição mais benéfica e princípio do *in dubio pro operário*.

Considera-se que o princípio da proteção tem como fundamento a garantia de que o empregado, figura hipossuficiente da relação de trabalho, será devidamente protegida.

Cita-se, ainda, o princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, o qual traduz a indisponibilidade do trabalhador em renunciar os seus direitos, presumindo coação do empregador no caso de haver pleito de alguma renúncia.

Há, também, o princípio da continuidade da relação de emprego, o qual preconiza que, salvo prova em contrário, presume-se que o trabalho terá sua contratação com validade por prazo indeterminado, constituindo exceção os contratos de trabalho firmados por prazo determinado e os temporários.

Além desses, cita-se o princípio da primazia da realidade, que prevê que a verdade real prevalece sobre os fatos documentais, ou seja, mesmo que nos documentos acostados pelo empregador apontem um sentido, deve-se primar pela realidade do caso concreto.

Consoante colocado por Nascimento (2010, p. 446):

Sustenta Plá Rodrigues que no direito do trabalho há um princípio maior, o protetor, diante da sua finalidade de origem, que é a proteção jurídica do trabalhador, compensadora da inferioridade em que se encontra no contrato de trabalho, pela sua posição econômica de dependência ao empregador e de subordinação às suas ordens de serviço.

No mesmo sentido, Delgado (2004), expõe que o princípio da proteção representa a base de todos os outros dentro do ordenamento jus trabalhista, pois visa informar o direito do trabalho em sua estrutura interior, formando uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia, o obreiro, tendo como finalidade retificar ou atenuar, no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao contrato de trabalho.

No que concerne ao princípio da norma mais favorável, também de suma importância ao estudo desenvolvido, segundo o acima citado autor, essa norma estabelece que o operador do direito do trabalho deve optar pela regra mais favorável ao obreiro em três dimensões distintas, quais sejam, no instante da elaboração da regra, no confronto entre regras concorrentes, ou, por fim, no contexto da interpretação das regras jurídicas.

Verifica-se, diante do exposto, que a impossibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade ofende os princípios inerentes ao direito do trabalho.

Tendo como base o princípio da proteção, observa-se que a não permissão que o trabalhador seja remunerado por trabalhar concomitantemente em condições insalubres e perigosas é negar-lhe a proteção que todo o arcabouço do direito do trabalho conseguiu, após anos de luta, conferir a sua classe.

Mais que isso, represente uma ofensa direta ao trabalhador, pois multiplica os riscos a que está exposto e, conseqüentemente, aumenta sobremaneira os danos a sua saúde, o que por si só, contraria as normas constitucionalmente tuteladas.

Desse modo, negar ao trabalhador a remuneração por estar exposto a agentes insalubre e perigosos, representa uma ofensa direta ao princípio da proteção e demonstra um retrocesso na tendência do direito do trabalho de âmbito internacional e do Brasil.

Não bastasse isso, a vedação de percepção concomitante dos adicionais de insalubridade e periculosidade ofende, também, o princípio da norma mais favorável, pois, tendo em vista as dimensões colocadas por Delgado, aplica-se o artigo 7º, inciso XXIII, da CRFB, que garante aos trabalhadores remuneração pelas atividades desenvolvidas sob condições insalubres e perigosas.

### 3.5 POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO SIMULTÂNEA DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

#### 3.5.1 Fatos geradores distintos

Conforme esclarece Formolo (2011), “o adicional de insalubridade não se confunde com o de periculosidade, e vice-versa, bem assim os fatos geradores de um e outro não se confundem entre si”.

Complementa o autor afirmando que se tratam de parcelas diferentes, oriundas de fatos geradores também desiguais.

Consoante já colocado neste trabalho, o adicional de insalubridade é devido ao trabalhador que desenvolve suas atividades com exposição a agentes físicos ou químicos que prejudicam sua saúde, gerando, no decorrer do tempo, o acometimento de enfermidades.

O adicional de periculosidade, por sua vez, é devido ao empregado que é exposto a riscos que são capazes de lhe gerar infortúnio imediato, tais como explosivos e energia elétrica.

A conclusão lógica, nesse contexto, é que, diante de fatos geradores completamente distintos, se o trabalhador estiver exposto a agentes insalubres e também a condições perigosas, dever-lhe-á ser devido tanto o adicional de insalubridade, como o adicional de periculosidade.

Observa-se, assim, que, tendo em conta o entendimento empregado atualmente no país, no caso de o empregado estar sujeito a agentes insalubres e também a condições perigosas no seu ambiente de trabalho e ser obrigado a optar pelo recebimento de apenas um dos adicionais, estará trabalhando em condições insalubres ou perigosas “de graça”, em desrespeito às normas constitucionais pertinentes.

Como afirmado por Formolo (2011):

Em outras palavras, bem analisada a questão, conclui-se que a aplicação do § 2º do art. 193 da CLT induz, nas situações por ele abrangidas (de labor concomitantemente insalubre e perigoso), à pura e simples negação do direito expressamente assegurado no inciso XXIII do art. 7º da Constituição.

Continua o magistrado dizendo que:

É como se dissesse ao empregado: sim, sua atividade é realmente insalubre, pois se enquadra nas normas que a definem como tal, mas mesmo assim você não tem direito ao adicional de insalubridade, porque veja que azar, sua atividade é também perigosa e você já recebe o adicional de periculosidade...; ou então: sim, sua atividade é realmente perigosa, pois se enquadra nas normas que a definem como tal, mas mesmo assim você não tem direito ao adicional de periculosidade porque, afinal de contas, quem mandou trabalhar em atividade que, além de perigosa, é também insalubre e, ainda por cima, optar pelo adicional de insalubridade?

Para ilustrar o seu entendimento, Formolo propõe uma analogia. Seria plausível obrigar o empregado a optar entre o pagamento do 13º salário e as férias, como é no caso dos adicionais de insalubridade?

Observa-se que, certamente, essa proposição causaria muita estranheza e até revolta se fosse proposta.

O autor esclarece que a hipótese por ele levantada estaria em clara contrariedade à Constituição, “no entanto, por mais absurdo que pareça o exemplo apontado, não há, no fim, diferença substancial entre a hipótese nele ventilada e a de vedação da possibilidade de acumulação do adicional de insalubridade com o de periculosidade”.

### 3.5.2 Cumulação dos adicionais como perspectiva de instrumento de política de saúde do trabalhador

Conforme já debatido neste estudo, a opção legislativa do Brasil em adotar a monetização do risco, ou seja, utilizar a remuneração como forma de

compensar o empregado exposto a condições insalubre e perigosas, é passível de muita crítica e reflexão.

Segundo Bandeira (2011), embora as críticas sejam pertinentes, com o advento da Constituição Federal de 1988, os referidos adicionais deixaram de ser apenas remuneratórios, uma vez que passaram a exercer suas funções sob a égide dos direitos fundamentais, em um contexto mais amplo, o qual se extrai a partir da interpretação sistemática das normas constitucionais.

Assim, complementa o aludido autor que os adicionais de insalubridade e de periculosidade podem ser entendidos como mais complexos do que simplesmente afirmar que são adicionais de remuneração, pois estão inseridos como instrumentos de consolidação da dignidade humana, que contemplam, dentre outros, o direito à vida, à saúde, ao trabalho e o direito que todo o ser vivo tem de habitar um meio ambiente equilibrado.

Dessa forma, depreende-se que a regra prevista no artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal deve ser interpretada em conjunto com as demais normas constitucionais que regem o direito à saúde e ao meio ambiente equilibrado.

De acordo com Bandeira (2011), “no Brasil, a exposição de trabalhadores a diversas condições nocivas e perigosas concomitante é uma realidade preocupante, pois, nesses casos, a agressão à saúde do trabalhador ocorre de forma exponencial”.

Afirma ainda o mencionado escritor que “as estatísticas da Previdência Social, relativas ao ano de 2009, evidenciam mais de dois mil acidentes do trabalho por dia, sendo que mais de 40 trabalhadores por dia deixam de ter condições de trabalhar, por morte ou por grave incapacitação”.

É possível assegurar, desse modo, que instituir o pagamento simultâneo dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, aos trabalhadores que estejam submetidos a ambas as condições, haverá uma promoção do instrumento de política de saúde desses trabalhadores, pois serão exigidos cuidados específicos para as ações dos empregadores, do MTE, do Ministério da Previdência, do Ministério da Saúde e do próprio SUS, para que fossem implementadas políticas de conscientização, de promoção da saúde, de prevenção de acidentes de trabalho e de doenças ocupacionais.

Por outro lado, adotando o posicionamento atual, no qual o empregado deve optar por um dos adicionais, ainda que exposto a condições insalubres e perigosas, há uma mascaração das responsabilidades pelos acidentes do trabalho ocorridos e pelo desenvolvimento de doenças ocupacionais, o que dificulta a implementação de políticas de respeito à saúde do obreiro.

A cumulação dos adicionais possibilitaria, ainda, haver a indicação clara dos fatores de risco de cada atividade, com o conhecimento e avaliação dos meios de risco, para que fossem adotadas medidas educativas de controle e prevenção de forma acertada.

Conforme exposto por Bandeira (2011), “a cobrança cumulativa dos adicionais também contribui para o desenvolvimento de estudos e pesquisas acerca de todos os agentes de intervenção, permitindo a criação de um sistema de informação adequado”.

### 3.5.3 Cumulação dos adicionais como perspectiva de *taxação* aos empregadores

Segundo Bandeira (2011), a condição de saúde dos trabalhadores demonstra-se como um significativo indicador de qualidade do ambiente de trabalho no qual está inserido, uma vez que parte dos problemas de saúde ocupacional está relacionada com a negligência do empregador em relação ao controle ambiental, no que se refere à existência de vazamentos, máquinas obsoletas, material radioativo, uso de substâncias químicas, agrotóxicos e outros.

Ressalta o aludido autor, ainda, que um dos propósitos dos adicionais de insalubridade e de periculosidade no Direito do Trabalho é a constituição de um ônus pecuniário ao empregador, a fim de obrigá-lo e incentivá-lo a adotar medidas preventivas em relação à saúde e à segurança dos seus empregados.

Denota-se, assim, que a vedação do recebimento simultâneo dos adicionais por prestar serviços em condições insalubres e perigosas vai de encontro ao propósito primário de instituição dessa remuneração adicional.

De acordo com Monteiro (2011):

A elevação da onerosidade àqueles que empregam trabalhadores em condições perigosas ou insalubres é uma forma eficaz de coibir as empresas a adotarem métodos efetivos para tornar o meio ambiente saudável, atingindo o escopo primário do legislador, lembrando-se que a estipulação dos adicionais de insalubridade não se traduz em concessão legal de permissão para degradar a saúde do trabalhador, mas sim em fomento à eliminação, ou, não sendo possível a eliminação, à redução dos riscos à saúde no ambiente de trabalho.

Nesse contexto, conforme exposto por Bandeira (2011), a cobrança cumulativa dos adicionais de insalubridade e periculosidade pode exercer função *taxativa* aos empregadores que submetem seus empregados a um meio ambiente de trabalho não saudável, onerando a atividade econômica desrespeitosa e, assim, compelindo aquele que administra o empreendimento a optar por investimentos na área de saúde, higiene e segurança do trabalho.

### 3.6 PERSPECTIVAS

Em face do exposto neste capítulo, observa-se que a possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade é medida que se impõe.

É notório que o processo legislativo do Brasil é burocrático e depende de uma série de fatores. É claro que, a longo prazo, defende-se uma mudança na legislação, para que essa possibilidade conste expressamente no texto consolidado.

Em medidas práticas, todavia, defende-se que a mudança deve ser iniciada pela aplicação do entendimento nos Tribunais Regionais Federais e, principalmente, no Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista que é necessária apenas uma adequação do posicionamento e da interpretação dos princípios e normas pertinentes ao Direito do Trabalho.

Espera-se que a jurisprudência pátria esteja caminhando, ainda que a passos lentos, para essa mudança de posicionamento, pois, conforme exposto neste capítulo, é a que está em melhor consonância com a Constituição Federal e com os princípios inerentes ao Direito do Trabalho.

A fim de confirmar essa crença, colaciona-se um recente julgado do TST, no qual o Ministro Maurício Godinho Delgado, doutrinador consagrado na área do Direito do Trabalho, expõe o seu posicionamento, minoritário na Corte, de ser possível a cumulação do adicional de insalubridade:

RECURSO DE REVISTA. [...] 4. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PAGAMENTO NÃO CUMULATÓRIO. OPÇÃO POR UM DOS ADICIONAIS. Ressalvado o entendimento deste Relator, o fato é que, segundo a jurisprudência dominante nesta Corte, é válida a regra do art. 193, §2º, da CLT, que dispõe sobre a não cumulação entre os adicionais de periculosidade e de insalubridade, cabendo a opção pelo empregado entre os dois adicionais. Assim, se o obreiro já percebia o adicional de insalubridade, porém entende que a percepção do adicional de periculosidade lhe será mais vantajosa, pode requerê-lo, ou o contrário. O recebimento daquele adicional não é óbice para o acolhimento do pedido de pagamento deste, na medida em que a lei veda apenas a percepção cumulativa de ambos os adicionais. Todavia, nessa situação, a condenação deve estar limitada ao pagamento de diferenças entre um e outro adicional. Para a ressalva do Relator, caberia o pagamento das duas verbas efetivamente diferenciadas (adicional de periculosidade e o de insalubridade), à luz do art. 7º, XXIII, da CF, e do art. 11-b da Convenção 155 da OIT, por se tratar de fatores e, principalmente, de verbas/parcelas manifestamente diferentes, não havendo bis in idem. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido, no particular. [...]

Ressalve-se o entendimento deste Relator no sentido de que o adicional de insalubridade e o adicional de periculosidade são parcelas sumamente diferentes, que não se compensam, nem se substituem, não podendo ser deduzidas. Desse modo, por força do texto normativo do art. 7º, XXII e XXIII da CF, combinado com o art. 11-b, da Convenção 155 da OIT, o sentido do art. 193, §2º, CLT, tem de ser reinterpretado para permitir a acumulação das parcelas diferentes, porém não a duplicidade de pagamento da mesma verba pela ocorrência de duplo fator agressivo. Ou seja, não se pagam, é óbvio, dois adicionais de insalubridade em vista da existência de dois agentes insalubres, pois a verba é a mesma; porém pagam-se as duas verbas distintas (insalubridade e periculosidade), caso existam seus fatores específicos de incidência.

(BRASIL, TST, RR - 84-39.2012.5.04.0003, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 19/03/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/03/2014)

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face de todo o exposto, depreende-se que o tema proposto à análise merece atenção especial dos doutrinadores, legisladores e operadores do direito em geral, uma vez que se trata da vida, da integridade física e mental e da saúde de seres humanos, que compõem a classe trabalhadora do País e que estão, diariamente, expostos a condições inadequadas de trabalho, que são os meios insalubres e perigosos.

Conforme ressaltado no desenvolvimento do trabalho, a intenção primordial das normas que tratam a respeito da saúde e da segurança no trabalho não é a compensação pelos danos e pelos riscos suportados pelos obreiros, porém a efetiva eliminação das condições insalubres e perigosas.

Observando a atual conjuntura social e econômica, todavia, observa-se que essa eliminação torna-se quase uma utopia, tendo em vista que ônus pecuniário destinado aos empregadores não os motiva suficientemente a promover essa eliminação dos danos decorrentes de condições de trabalho insalubres e perigosas.

Verifica-se que, do modo com o assunto é aplicado pelos Tribunais Regionais do Trabalho e pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho atualmente, em que o recebimento simultâneo dos adicionais de insalubridade e periculosidade é vedado, nem mesmo essa compensação prevista constitucionalmente está sendo garantida aos trabalhadores.

Assim, tendo em vista o entendimento majoritário atual, denota-se que nenhuma finalidade da legislação acerca de segurança e saúde no trabalho é alcançada, pois não há a motivação do empregador a adotar medidas para eliminar a existência de agente tidos como insalubres e perigosos, bem como não há a compensação adequada dos empregados expostos a condições que danificam a sua integridade física.

Nesse cenário, torna-se imperativo que o Estado e os operadores diários do Direito do Trabalho adotem medidas para que as normas relativas à segurança e à saúde dos trabalhadores, já existente no ordenamento jurídico do país, sejam cumpridas e, portanto, permitida a percepção simultânea dos adicionais de insalubridade periculosidade.

## REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Márcio Roberto Fernandes. **A cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade e direitos fundamentais**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, p. 280-301. Ano XIV. 2011.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Melheiros, 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 05 out. 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: 10 jan. 2014.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 09ago. 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: 10 jan. 2014

BRASIL. Decreto nº 1.254, de 29 de setembro de 1994. Promulga a Convenção número 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, concluída em Genebra, em 22 de junho de 1981. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 30 set. 1994. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D1254.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1254.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2014.

BUCK, Regina Célia. **Cumulatividade dos adicionais de insalubridade e periculosidade**. São Paulo: LTr, 2001.

CORREIA, Henrique. **Direito do Trabalho**. 4. ed. Salvador: Juspodvm, 2013.

COSTA, Hertz Jacinto. **Manual de acidente do trabalho**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

CUNHA, Maria Inês S. A. da. **Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.

FILHO, Georgenor de Souza Franco. **Cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade**. Revista de Direito do Trabalho, p. 79-87. Ano 39. Vol. 149. Jan-Fev 2013. RT, 2013.

FORMOLO, Fernando. **A cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade.** Justiça do Trabalho: doutrina, jurisprudência, legislação, sentença, tabelas. Porto Alegre: HS Editora Ltda, 2011.

GONÇALVES, Edwar Abreu. **Manual de segurança e saúde no trabalho.** 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

GUIMARÃES, Cristina Lantmann. **Cumulatividade dos adicionais de insalubridade e de periculosidade.** Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, p. 331-341. Ano XV. 2012.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho.** 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MEZZARROBA, Orides. MONTEIRO, Cláudia Servilha. Manual de metodologia da pesquisa no Direito. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MONTEIRO, Carlos Augusto M. O. ALVES, Higor Zakevicius. HOSAKA, Lilian Mayuni Rocha. **Da cumulatividade dos adicionais de insalubridade e periculosidade.** Suplemento Trabalhista 151-11. Ano 47. São Paulo: LTr, 2011.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional.** 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MTE. NR 15 – **Atividades e operações insalubres.** Brasília, DF, 06jul. 1978. Disponível em: <[http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A36A27C140136A8089B344C39/NR-15%20\(atualizada%202011\)%20II.pdf](http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A36A27C140136A8089B344C39/NR-15%20(atualizada%202011)%20II.pdf)> Acesso em 13 fev. 2014.

MTE. NR 16 – **Atividades e operações perigosas.** Brasília, DF, 06jul. 1978. Disponível em: <[http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A35F7884401366032742033EF/NR-16%20\(atualizada%202012\).pdf](http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A35F7884401366032742033EF/NR-16%20(atualizada%202012).pdf)> Acesso em 19 fev. 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho.** 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2002.

OMC. **Constituição da Organização Mundial da Saúde.** Nova Iorque, EUA, 1946. Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>> Acesso em 26 fev. 2014.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Paris, FRA, 1948. Disponível em <[http://unicrio.org.br/img/DeclU\\_D\\_HumanosVersoInternet.pdf](http://unicrio.org.br/img/DeclU_D_HumanosVersoInternet.pdf)> Acesso em 04 mar. 2014.

SANTOS, Adolfo Roberto Moreira. Ministério do Trabalho e Emprego e a Saúde e Segurança no Trabalho. *In* **Saúde e segurança no trabalho no Brasil: aspectos institucionais, sistemas de informação e indicadores**. Organizado por: Ana Maria de Resende Chagas, Celso Amorim Salim, Luciana Mendes Santos Servo. Brasília: Ipea, 2011.

SALIBA, Tuffi Messias; CORRÊA, Márcia Angelim Chaves. **Insalubridade e periculosidade: aspectos técnicos e práticos**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, Leandro Luciano da. SILVA, Lilian Morais da. **Fundamentos para cumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade no ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária, p. 7-23. Ano XXII. N. 264. Junho 2011.

SOUTO, Daphnis Ferreira. **Saúde no Trabalho: uma revolução em andamento**. Rio de Janeiro: Senac Nacional, 2009.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.