

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COGEAE

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

Lais Tripiquia Lemes

São Paulo

2016

Lais Tripiquia Lemes

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

**Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
como requisito parcial à obtenção do grau de
especialista em Direito e Processo do Trabalho.**

Orientador(a): Prof.: Cátia Guimarães Raposo Novo Zangari

São Paulo

2016

LAIS TRIPIQUIA LEMES

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

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como requisito parcial à obtenção do grau de especialista em Direito e Processo do Trabalho.

Aprovada em

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Cátia Guimarães Raposo Novo Zangari

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Prof.

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Prof.

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Dedico este trabalho que está sendo realizado no ano do meu casamento ao meu noivo Renan Dias, pelo companheirismo e paciência durante toda minha jornada acadêmica.

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus pela oportunidade de ter podido cursar pós-graduação, bem como de estar realizando este trabalho de conclusão de curso.

A minha família, pelo exemplo e incentivo, principalmente nos momentos de dificuldades e vinda para São Paulo para estudo e labor.

A minha orientadora por estar sempre disposta a ajudar e contribuir com seus ensinamentos na vida profissional e muitas vezes também na vida particular.

Agradeço, ainda, aos meus colegas de turma pelos debates sempre enriquecedores.

RESUMO

O presente estudo pretende dispor acerca da possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade no contrato de trabalho. A análise realizada parte do panorama histórico da realidade dos trabalhadores, adentrando na seara dos preceitos referentes ao assunto saúde e segurança do trabalho, características próprias dos adicionais em questão, vindo então a concluir que os adicionais devem ser acumulados por decorrerem de fatos geradores distintos, sendo considerado como caráter punitivo aos empregadores que submetem seus empregados a condições insalubres e perigosas durante o pacto laboral.

Palavras chave: Adicional de Insalubridade. Adicional de Periculosidade. Cumulação. Segurança e Medicina do Trabalho.

ABSTRACT

The present study aims to order the possibility of accumulation of additional pay for insalubrity and hazard pay in job contracts. The analysis performed goes from the historical overview of the reality of workers, passing through the field of the precepts concerning the subjects of health and job security, characteristics of the additional pays in question, so coming to the conclusion that the additional must be accumulated because they derive from different generator facts, being considered as punitive to the employers that submit their employees to unhealthy and hazardous conditions during the labor agreement.

Keywords: Insalubrity pay, Hazard pay, Accumulation, Safety and occupational health.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1.0 ORIGEM HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO	10
1.1 O trabalho e a revolução industrial.....	11
1.2 A evolução histórica do direito do trabalho no brasil.....	12
2.0 DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO.....	15
2.1 Das condições do trabalho.....	17
2.2 Da perícia técnica.....	17
3.0 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.....	19
3.1 Do entendimento quanto a cumulação de agentes insalubres.....	21
3.2 Do exame médico.....	21
3.3 Das edificações e particularidades do ambiente laboral.....	22
3.4 Da base de cálculo do adicional de insalubridade.....	23
3.5 Eliminação ou neutralização do agente insalubre.....	25
4.0 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.....	28
4.1 Da base de cálculo.....	30
4.2 Eliminação ou neutralização da condição periculosa.....	30
4.3 Do adicional de penosidade.....	31
5.0 OS ÓRGÃOS INTERNOS DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES DO TRABALHO E DOENÇAS OCUPACIONAIS.....	33
5.1 DA CIPA.....	33
5.2 DO SESMT.....	34
5.3 Das medidas preventivas.....	35
5.3.1 Dos Equipamentos de Proteção Individual.....	36
5.3.2 Dos Equipamentos de Proteção Coletiva.....	37
5.3.3 PSMSO.....	38

5.3.4	PPRA.....	38
6.	POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE.....	39
6.1	Do entendimento majoritário atual.....	39
6.2	Da possibilidade de cumulação.....	40
6.3	Do entendimento do TST.....	44
7.	CONCLUSÃO.....	47
	REFERÊNCIAS.....	49

INTRODUÇÃO

O presente estudo trata da possibilidade de recebimento concomitante e não alternativo entre os adicionais de insalubridade e periculosidade pelos trabalhadores, em razão do duplo malefício causado pelo trabalho em condições insalubres e perigosas.

O trabalho se inicia ao abordar aspectos relativos à saúde e segurança do trabalhador, buscando apontar a evolução histórica do tema.

Em segundo momento, as definições de insalubridade e periculosidade serão explicitadas, assim como suas peculiaridades, inclusive, sobre o enfoque protetivo, demonstrando que além dos empregadores, os próprios empregados possuem responsabilidade na garantia da segurança e da saúde do ambiente de trabalho.

Após, será abordada a questão da cumulação dos adicionais, sendo a mesma analisada sob diferentes perspectivas, levando-se em consideração impactos legais, jurisprudenciais e sociais.

Acredita-se que o assunto abordado além de atual visto recente posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho é de suma importância, tendo em vista que a realização do que se defende teria repercussão positiva na vida dos trabalhadores, além de estar interligado aos direitos fundamentais.

1.0 ORIGEM HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO

“O trabalho é tão antigo quanto o homem”. (REIS, 2007, p. 37).

MARTINS (2012, p. 170) esclarece que a palavra trabalho deriva do latim “*tripalium*” ou “*tripalus*”, que era uma espécie de instrumento de tortura.

Nesse sentido, tem-se que a escravidão foi o primeiro formato de trabalho subordinado, sendo que os prisioneiros feitos em conquistas de territórios eram tidos como escravos, os quais eram considerados uma simples “coisa”.

BARROS (2010, p. 55) descreve como era o trabalho naquela época com exatidão:

O escravo assemelhava-se a uma coisa que pertencia ao amo ou senhor, a partir do momento em que entrava no seu domínio, portanto, não poderia prestar o consentimento contratual e, conseqüentemente, contrair obrigações. O escravo era destituído do direito á vida e ao tratamento digno, embora tivesse o amo sujeito a sanções penais se o matasse sem causa.

Segundo FALCÃO (2003, p. 3), posteriormente alguns deles vieram a conquistar a liberdade e uma vez libertos, os escravos alugavam os seus serviços a outras pessoas, caracterizando, pela primeira vez, o trabalho assalariado.

FALCÃO (2003, p. 3) esclarece que no período do feudalismo surgiram os servos, os quais tinham mais direitos que os escravos, mas também não eram completamente livres, pois tinham como obrigação a prestação de serviços nas terras do senhor feudal, bem ainda, havia imposição de darem parte da produção como pagamento pelo uso da terra e da defesa recebida.

Ainda, FALCÃO (2003, p. 4) ensina que em seguida, surgiram as corporações de ofício que eram compostas pelos aprendizes, companheiros e mestres, sendo que os aprendizes eram jovens que recebiam dos mestres os ensinamentos do ofício, já os companheiros eram trabalhadores que auxiliavam os mestres na produção mediante remuneração e finalmente, os mestres eram os proprietários das oficinas e quem detinha os conhecimentos do ofício.

Por fim, ainda com base nos ensinamentos de FALCÃO (2003, p. 4) as corporações de ofício se extinguíram sendo que um dos principais motivos,

conjuntamente com a Revolução Industrial, foi o surgimento da Revolução Francesa que tinha como lema a liberdade do homem, sendo tal pregação incompatível com o sistema de trabalho existente nas corporações.

1.1 O TRABALHO E A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

A origem do Direito do Trabalho está vinculada à Revolução Industrial ocorrida aproximadamente na segunda metade do século XVIII.

Com a expansão da indústria e do comércio, segundo BARROS (2010, p. 66) houve a substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado, da mesma forma que a manufatura cedeu lugar à fábrica e, posteriormente, à linha de produção.

As condições de trabalho nas primeiras fábricas eram penosas visto que além dos empregados serem submetidos a jornadas diárias superiores a 14 horas de trabalho, o local de trabalho não tinha as mínimas condições de higiene e segurança.

Na época, conforme BARROS (2010, p. 66) o menor de idade e a mulher além de discriminados eram explorados, pois além de trabalharem jornadas extensas, não recebiam sequer a metade do pagamento dado aos homens adultos.

Os trabalhadores não contavam com equipamentos de segurança, de modo que ocorriam diversos acidentes com queda dos operários em maquinários o que ocasionava morte dos mesmos, bem ainda, os empregados tinham membros do corpo amputados, eram acometidos por graves doenças, dentre outros desastres ocorridos na época em alusão.

Tais condições de trabalho deram surgimento dos movimentos coletivos e as greves.

Conforme BARROS (2010, p. 67) por conta do caos que se instalou na época tornou-se necessária a intervenção do Estado por meio de uma legislação predominantemente imperativa, de força cogente, insuscetível de renúncia pelos empregados e empregadores.

Em 1802 foi criada a “Lei de Peel” na Inglaterra, com o desígnio de amparar os trabalhadores, disciplinando o trabalho dos aprendizes, de modo que a jornada de trabalho foi limitada em 12 horas diárias.

Com o advento da aludida lei, BARROS (2010, p. 67) é categórico ao mencionar que o início da jornada laboral não mais poderia ser antes das 6 horas ou se estender após as 21 horas, bem como, normas de higiene e educação deveriam ser observadas.

Contudo, após o término Primeira Guerra Mundial que finalmente os direitos trabalhistas ganham uma maior visibilidade no cenário político e foram inseridos em várias constituições em todo mundo.

Conforme expõe NASCIMENTO (2001, p. 45), o surto industrial também se mostrou como fator de influência na formação do Direito do Trabalho no Brasil, devido à elevação do número de fábricas, que, em 1919, eram cerca de 12.000 e de operários, que, na mesma data, chegaram ao estrondoso número de 300.000.

1.2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

Com a abolição da escravatura que ocorreu com a assinatura da Lei Áurea em 1888, bem ainda a Proclamação da República ocorrida em 1889, deu-se início ao surgimento de relações de emprego, provenientes de leis que as regulassem.

A elaboração de leis trabalhistas ocorrida em outros países, especialmente em países europeus, impulsionou o Brasil na criação de leis que regulassem a relação de trabalho.

Com o Tratado de Versalhes em 1919, foi criada a ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT), com o escopo de proteger as relações entre empregados e empregadores no âmbito internacional entre os países membros.

Não se pode olvidar que outro fator de extrema importância foi o ingresso do Brasil na Organização Internacional do Trabalho, comprometendo-se, desde então, a observar normas trabalhistas.

Neste sentido, diversas convenções foram extremamente importantes e se destacaram no âmbito dos direitos dos trabalhadores, são elas:

A Convenção nº 12 de 1921, tratava de acidentes do trabalho na agricultura.

A Convenção nº 13 de 1921, versava sobre a proibição do empregado de menores de 18 anos e mulheres nos trabalhos em contato com serviços de pintura industrial em que fossem usados produtos com sais de chumbo.

A Convenção nº 17 de 1925 especificou sobre a indenização por acidente do trabalho.

A Convenção nº 18 de 1925, especificou o tema indenização por enfermidades profissionais

Ainda, em 1 de maio de 1943 surgiu através do Decreto-Lei nº 5.452 a Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT cujo seu objetivo principal era a regulamentação das relações individuais e coletivas nela previstas.

A Constituição Federal existente na época era de 1934 que em seu artigo 121 estabelecia condições de trabalho, sendo que o § 1º da mesma, proibia o trabalho insalubre para os menores de 18 anos e mulheres, *in verbis*:

Art 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País.

(...)

§ 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador:

(...)

d) proibição de trabalho a menores de 14 anos; de trabalho noturno a menores de 16 e em indústrias insalubres, a menores de 18 anos e a mulheres;

(...)

Segundo ARAÚJO (2010, p. 9) as mais importantes legislações aplicadas aos trabalhadores foram unificadas em um único documento denominado CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – CLT em 1943, sendo que se tratou de

um grande avanço a realidade da época, haja vista no mesmo conter garantias e normas acerca de saúde e segurança do trabalho, consoante o artigo 154 e seguintes.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, os incisos XXII e XXIII do artigo 7º definia que é direito dos trabalhadores urbanos e rurais, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de segurança, higiene e segurança, bem ainda, dão direito ao recebimento de adicional para as atividades realizadas em condições insalubres, perigosas e penosas, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei.

(...)

De mais a mais, a proteção constitucional à saúde, pode ser reforçada também por outras normas que garantem o direito à saúde, a exemplo do direito à vida e à integridade física, insculpidos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

E não é só. Portaria nº 3.214 do Ministério do Trabalho de 08 de junho de 1978, aprovou normas regulamentadoras relativas à segurança do trabalho, sendo as mais importantes as listadas abaixo conforme BASILE (2009, p. 117):

NR2 (inspeção prévia), NR5 (comissão interna de prevenção de acidentes), NR6 (equipamentos de proteção individual – EPI), NR7 (programas de controle médico de saúde ocupacional), NR9 (programas de prevenção de riscos ambientais), NR15 (atividades e operações insalubres) e NR16 (atividades e operações perigosas).

Essas normas de proteção infelizmente não têm alcançado efetividade a um grande número de trabalhadores, com a perda da saúde, com mutilações, ou com a perda da própria vida, sendo que os acidentes de trabalho e as doenças profissionais vêm aumentando em número que causam grande preocupação e trazem prejuízos inumeráveis ao Estado.

II. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

O ser humano está inserido em um local onde nasce, desenvolve-se e finalmente morre. Esse meio que cerca os seres vivos e as coisas em geral é denominado de meio ambiente.

Entende-se como ambiente de trabalho o meio físico onde convivem os sujeitos da relação jurídica de trabalho, ou seja, é o local onde se integram empregados e empregadores, para a realização das suas atividades laborais.

Segundo NASCIMENTO (2011, p. 835):

O meio ambiente do trabalho é, exatamente, o complexo maquina-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 do trabalho etc.

Neste sentido, NASCIMENTO (2011, p. 846) explicita o conceito do ambiente de trabalho adequado:

A proteção ao meio ambiente do trabalho tem por suporte um conceito: para que o trabalhador atue em local apropriado, o Direito deve fixar condições mínimas a serem observadas pelas empresas, quer quanto às instalações onde as oficinas e demais dependências se situam, quer quanto às condições de contágio com agentes nocivos à saúde ou de perigo que a atividade possa oferecer.

Sendo assim, como a jornada normal de trabalho é de oito horas diárias, o empregado permanece no meio ambiente de trabalho, em média, um terço de sua vida, de modo que todas as condições a que o trabalhador estará submetido pode influenciar de forma positiva ou negativa a vida do trabalhador.

Conforme ensinamento de MARTINS (2012, p. 99) o princípio da prevenção implica em evitar determinados riscos imprevistos, já o princípio da precaução implica em adotar medidas amplas para evitar prejuízos à saúde do trabalhador.

Os empregadores possuem como obrigação o cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho, bem ainda, instruir os empregados quanto às

precauções a tomar para evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais, adotar medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente e facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Além disso BARROS (2013, p. 850) apregoa que no meio ambiente do trabalho, o bem jurídico tutelado é a saúde e a segurança do trabalhador, de forma que devem ser coibidas todas as formas de poluição do meio ambiente laboral para que desfrute de qualidade de vida saudável com dignidade.

Compete ao empregador a manutenção do meio ambiente laboral de forma saudável e segura, cumprindo e fazendo cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, bem como, instruindo os empregados quanto as precauções a se tomar para evitar acidentes ou doenças do trabalho, com treinamento adequado nas rotinas das atividades e ainda, facilitando o exercício da fiscalização pela autoridade competente, adotando medidas que lhes forem impostas.

Sobre o tema exposto, a CLT em seu artigo 166, diz claramente:

Art. 166. A empresa é obrigada a fornecer aos empregados gratuitamente, equipamento de proteção individual adequado ao risco e em perfeito estado de conservação e funcionamento sempre que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra os riscos de acidentes e danos à saúde dos empregados.

E não é só. Os empregados também deverão observar as normas de segurança e medicina do trabalho, de modo a colaborar com a empresa na aplicação das normas de segurança e medicina do trabalho, sob pena de constituir ato faltoso do empregado a recusa injustificada.

A CLT traz esse assunto no artigo abaixo transcrito:

Art. 158. Cabe aos empregados:

(...)

Parágrafo único. Constitui ato faltoso do empregado a recusa injustificada:

(...)

b) ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecido pela empresa.

As Delegacias do Trabalho devem promover a fiscalização do cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho nas empresas, adotando as medidas necessárias, exigindo e impondo as penalidades pelo descumprimento de tais regras, conforme previsão legal:

Art. 156 - Compete especialmente às Delegacias Regionais do Trabalho, nos limites de sua jurisdição: (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

I - promover a fiscalização do cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho; (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

II - 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; (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

III - impor as penalidades cabíveis por descumprimento das normas constantes deste Capítulo, nos termos do art. 201. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

II.1 DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

Não obstante todos os avanços tecnológicos, o trabalho humano configura-se como indispensável em nossa sociedade, sendo que algumas atividades se destacam pelo perigo que geram para a vida, a segurança e a saúde do trabalhador.

Como forma de inibir o trabalho em condições de periculosidade ou insalubridade, a legislação trabalhista impõe ao empregador o pagamento de um adicional sobre o salário.

O ordenamento jurídico brasileiro adotou o acréscimo salarial como forma de compensar o empregado que está sujeito a condições de trabalho insalubres e/ou perigosas, mediante pagamento de adicionais, conforme será demonstrado a seguir.

II.2 DA PERÍCIA TÉCNICA

Não há controvérsia quanto a obrigatoriedade da prova pericial para apuração dos respectivos adicionais de insalubridade e de periculosidade.

Isso porque, além do assunto ser eminentemente técnico e não poderiam outros meios de prova ter prioridade sobre a matéria, o artigo 195, especificadamente o § 2 da Consolidação das Leis Trabalhistas enfatiza a obrigatoriedade desse meio de prova, de modo que a prova documental se remeterá a questão de pagamentos e a prova oral tem o desígnio de explorar situações fáticas do cotidiano laboral.

Ainda, a perícia técnica pode ocorrer após ou antes à colheita da prova em audiência de instrução, não havendo qualquer imposição nesse sentido e seguindo critérios do Magistrado.

No tocante aos honorários periciais, os mesmos serão suportados pela parte sucumbente na pretensão, sendo que o valor arbitrado deve atender a proporcionalidade, de modo que não pode ser excessivamente alto e nem excessivamente baixo.

III. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Segundo MARTINS (2008, p. 273) “insalubridade é o elemento prejudicial à saúde, que dá causa à doença. O prejuízo é causado diariamente à saúde do trabalhador. A insalubridade causa doenças. Diz respeito à Medicina do Trabalho”.

O adicional de insalubridade, está previsto no artigo 192 da CLT, e regulamentado pela Norma Regulamentadora nº 15 (NR 15) do Ministério do Trabalho. O referido artigo da CLT traz a previsão legal do adicional, enquanto que a NR 15 especifica quais atividades são insalubres, e qual o seu respectivo grau.

Art. 192 - 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 classificarem nos graus máximo, médio e mínimo.

Verifica-se no artigo 189 da CLT que são consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condição ou método 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.

As condições de trabalho insalubres estão elencadas na Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria nº 3.214/1978 do Ministério do Trabalho e Emprego que descreve quais agentes químicos, físicos e biológicos são prejudiciais a saúde do trabalhador, e estabelece os limites de tolerância do organismo a essas agressões.

Verifica-se na NR nº 15 que os trabalhos insalubres são aqueles cujas atividades exercidas sob as seguintes condições: ruído contínuo e intermitente, ruídos de impacto, exposição a calor, radiações ionizantes, trabalho sob condições hiperbáricas, radiações não ionizantes, vibrações, frio, umidade, agentes químicos cuja insalubridade é caracterizada por limite de tolerância e inspeção no local de trabalho, poeiras minerais, agentes químicos e agentes biológicos.

No artigo 90 da CLT, pode-se constar que o Ministério do Trabalho e Emprego, mediante instruções próprias, especifica as atividades e operações insalubres, os limites de tolerância aos agentes agressivos, os meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.

Cabe às Superintendências Regionais do trabalho – SRT exercer a fiscalização quanto às atividades insalubres, devendo, comprovada a insalubridade, notificar as empresas, estipulando prazos para sua eliminação ou neutralização.

Outrossim a definição de adicional consoante ensinamento de MARTINS (2009, p. 236) tem sentido de alguma coisa que se acrescenta, ou seja, é um acréscimo salarial decorrente da prestação de serviço do empregado em condições mais gravosas.

O adicional de insalubridade, de acordo com o artigo 192 da CLT, varia entre 10%, 20% e 40% do salário mínimo, a depender se o grau da empresa ou do setor no qual empregado exerce suas atividades for classificado como insalubre em grau mínimo, médio ou máximo.

A neutralização ou eliminação da nocividade é possível com a efetiva utilização dos equipamentos de proteção individual (EPI).

MARTINS (2009. p. 644) critica o adicional de insalubridade, ao perceber que os empregadores calculam se vale a pena pagar um pouco mais, para expor a segurança e saúde de um trabalhador:

O ideal é que o empregado não tivesse que trabalhar em condições de insalubridade, que lhe são prejudiciais a sua saúde. Para o empregador, muitas vezes é melhor pagar o ínfimo adicional de insalubridade do que eliminar o elemento nocivo à saúde do trabalhador, que demanda incentivos. O empregado, para ganhar algo a mais do que seu minguado salário, sujeita-se a trabalhar em local insalubre.

O artigo 194 da CLT é claro ao mencionar que o direito à percepção do adicional de insalubridade cessa, apenas e tão somente com a eliminação do risco à saúde e integridade do trabalhador.

III.1 DO ENTENDIMENTO QUANTO A CUMULAÇÃO DE AGENTES INSALUBRES

Caso haja a incidência de exposição de mais de um agente insalubre, ou seja, caso o empregado se exponha concomitantemente a agentes diferentes, o entendimento predominante é no sentido de que ele também não faz jus ao recebimento da cumulação, de modo que deve ser considerado apenas o grau mais elevado.

BARROS (2012, p. 624) se posiciona neste sentido:

Entendemos que, as condições de trabalho do empregado são duplamente gravosas, é cabível o pagamento dos dois adicionais, pois houve exposição a dois agentes insalubres diferentes, que podem ocasionar prejuízos a diversos órgãos do corpo humano (...) a determinação continua na NR-15 da Portaria nº 3.214 de 1978, no sentido de se considerar apenas o fator de insalubridade de maior grau, no caso de incidência de mais de um agente insalubre extrapola os limites da própria lei, que não proíbe a cumulação de mais de mais de um adicional de insalubridade. Se for permitido tal dispositivo, o empregador poderá perder o estímulo de eliminar outros agentes agressivos.

Neste sentido, uma vez que a posição majoritária é no sentido de não cumulação a condições insalubres e perigosas, conforme será verificado a seguir, alguns doutrinadores estão entendendo que na verdade o que poderia ser cumulado são os agentes insalubres, isso porque, o trabalhador pode perfeitamente atuar em ambiente insalubre por ruído e por agentes químicos, por exemplo.

III.2 DO EXAME MÉDICO

É obrigatória a realização de exame médico, de modo que as despesas devem ser por conta do empregador, sendo que o empregado não pode desembolsar valor algum, inclusive, quando da admissão, conforme artigo 168 da CLT.

O exame médico deverá ser realizado quando da admissão e demissão, bem como de forma periódica, sendo que o resultado deve ser comunicado ao empregado, devendo a empresa observar os preceitos de ética médica.

O empregador tem o dever de manter na empresa todo material necessário para prestação de primeiros socorros médicos, conforme risco da atividade laboral.

III.3 DAS EDIFICAÇÕES E PARTICULARIDADES DO AMBIENTE LABORAL

Conforme se observa do artigo 170 da CLT, as edificações devem contar com requisitos técnicos necessários à perfeita segurança dos empregados.

Os locais de trabalho devem respeitar as normas técnicas ante fogo, isolamento térmico, isolamento e condicionamento acústico, resistência estrutural e impermeabilidade.

Os pisos dos ambientes laborais não devem conter saliências nem depressões que prejudiquem a circulação de pessoas, bem como, nos pisos, escadas, corredores, onde possa haver perigo de escorregamento, deve haver antiderrapantes e avisos de segurança.

As empresas devem estabelecer proteção contra incêndio, investindo em equipamentos ante chamas, sensores, portas que abram facilmente para os dois lados e com indicativos de saída.

Nos locais de trabalho devem haver iluminação adequada, natural ou artificial sendo a mesma apropriada à natureza das atividades, conforme reza o artigo 175 da CLT.

Note-se que o artigo 176 da CLT explicita que nos locais de trabalho devem ter ventilação natural, compatível com o serviço realizado.

Nos casos em que a ventilação natural não preencha as condições de conforto término, necessária a utilização de ventilação artificial.

Na hipótese das condições do ambiente laborativo tornarem-se desconfortáveis em razão de temperaturas altas ou baixas, será necessário o uso de vestimentas adequadas ao trabalho ou ainda a utilização de Equipamentos de Proteção Coletivas que protejam os empregados.

O artigo 180 da CLT é claro no sentido de que somente profissional qualificado poderá instalar, operar, inspecionar ou reparar instalações elétricas.

As máquinas e os equipamentos constantes em ambiente laborativo devem contar com dispositivos de segurança a fim de prevenir acidentes do trabalho, mediante artigo 184 da CLT.

III.4 A BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Apesar de o artigo 192 da CLT estabelecer que o adicional de insalubridade deve ser calculado com base no salário mínimo, é importante ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, em meados de 2008, firmou entendimento de que tal dispositivo legal, onde se estabelece o salário mínimo como base de cálculo do adicional, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, por incompatibilidade material com o inciso IV do artigo 7º da Carta Magna, que veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Conforme ensinamentos de MARTINS (2012, p. 257):

Objetiva o constituinte que o salário mínimo não seja um indexador para reajustes de preços, 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.

Com isso, restou resolvido pelo Supremo Tribunal Federal que o salário mínimo não poderia ser utilizado como indexador de base de cálculo de vantagem de empregado.

Ainda, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o adicional de insalubridade não pode ter como base de cálculo o salário mínimo, em virtude de expressa vedação constitucional e ao mesmo tempo, vedou a possibilidade da decisão judicial em alterar esse parâmetro da Súmula Vinculante nº 4, fato em que implicou a alteração da redação da Súmula nº 228 do TST.

O Supremo Tribunal Federal deixou assente, ainda, que a alteração da base de cálculo do adicional de insalubridade e do correspondente critério de reajuste

dependia de lei de iniciativa do Poder Executivo, e que, portanto, não cabe o Judiciário atuar como legislador positivo para substituir os critérios de cálculos.

Esses dois entendimentos do Supremo Tribunal Federal restaram consolidados no enunciado da Súmula Vinculante nº 4, nos termos seguintes:

Súmula Vinculante 4

Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

Vale destacar que as súmulas vinculantes do STF têm força obrigatória em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, conforme artigo 103-A da CF.

Em virtude da edição da Súmula Vinculante nº 4 pelo STF, o Tribunal Superior do Trabalho, mediante aprovação da Resolução 148/2008, cancelou a sua antiga Súmula 17, que versava sobre a base de cálculo do adicional de insalubridade, e alterou a redação da Súmula 228 que passou a ser a seguinte:

SÚMULA 228 .

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CALCULO. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.

Ocorre que em 15/07/2008, o presidente do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Gilmar Mendes concedeu liminar determinando a suspensão da aplicação da parte da Súmula 228 que diz que o adicional de insalubridade será pago pelo salário básico do trabalhador.

Para o referido Ministro, a nova redação estabelecida para a Súmula 228/TST revela aplicação indevida da Súmula Vinculante nº 4 do STF, porquanto permite a substituição do salário mínimo pelo salário básico no cálculo do adicional de insalubridade sem base normativa.

Posteriormente, em virtude de tal decisão do STF o TST, por meio da Resolução 185 de 14/09/2012 acrescentou o seguinte adendo à Súmula 228: “Súmula cuja eficácia está suspensa por decisão liminar do Supremo Tribunal Federal.

A partir do referido cenário, é possível concluir que o salário mínimo não pode ser utilizado como base de cálculo do adicional de insalubridade, bem como, é vedado ao Poder Judiciário determinar a substituição da base de cálculo do adicional de insalubridade prevista na CLT (salário mínimo) por outra qualquer e ainda, a nova base de cálculo do adicional de insalubridade pode ser fixada, também, por meio de instrumento coletivo, desde que respeitada a base de cálculo mínima prevista em lei; enquanto não for superada a inconstitucionalidade deve continuar sendo calculado como base no valor equivalente ao salário mínimo.

III.5 ELIMINAÇÃO OU NEUTRALIZAÇÃO DA CONDIÇÃO INSALUBRE

A legislação determina que é responsabilidade do empregador eliminar os agentes insalubres em que o empregado estiver exposto. Caso não seja possível a sua eliminação, o agente prejudicial deverá ser neutralizado.

De acordo com o artigo 194 da CLT, ocorrendo a eliminação da insalubridade, o empregador fica desobrigado a pagar o aludido adicional, ou seja, com a eliminação do agente insalubre, o direito do empregado ao adicional é cessado:

Art. 194 - O direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física, nos termos desta Seção e das normas expedidas pelo Ministério do Trabalho.

Além disso, vale destacar que havendo a remoção do obreiro do local ou setor insalubre, este também não fará jus ao respectivo adicional.

Dessa forma, havendo a extinção do agente nocivo à saúde do trabalhador, ou a remoção deste do local prejudicial, o empregador fica desobrigado ao pagamento do adicional de insalubridade.

Já no que diz respeito à neutralização da insalubridade, o agente insalubre não é extinto, mas sim atenuado, diminuído.

Uma das formas mais comuns de neutralização da insalubridade nas empresas ocorre através da utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) pelo empregado, contudo, o empregador precisa ficar atento ao fato de que o simples fornecimento de EPI, sem que acarrete a eliminação ou neutralização do agente insalubre, não o desobriga do pagamento do adicional de insalubridade.

SÚMULA 289 DO TST - INSALUBRIDADE. ADICIONAL. FORNECIMENTO DO APARELHO DE PROTEÇÃO. EFEITO - O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

Tanto a eliminação quanto a neutralização da insalubridade, só serão comprovadas mediante perícia técnica:

NR 15 - item 15.4.1.2 - A eliminação ou neutralização da insalubridade ficará caracterizada através de avaliação pericial por órgão competente, que comprove a inexistência de risco à saúde do trabalhador.

Havendo a cessação do pagamento do adicional de insalubridade em razão da eliminação ou neutralização do agente insalubre, não há de se falar em ofensa ao Princípio da Irredutibilidade Salarial, conforme previsto na Súmula 248 do TST:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DIREITO ADQUIRIDO - A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial.

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

Esclarece-se, por oportuno, que se o fornecimento do EPI eliminar completamente a insalubridade a que o empregado estava sujeito, fatalmente culminará na perda ao direito do recebimento do respectivo adicional, consoante Súmula 80 do TST.

Entretanto, o fornecimento do EPI não exime a empresa do pagamento do aludido adicional, tendo ainda o dever de implantar medidas que conduzam à eliminação ou diminuição da nocividade.

Neste contexto verifica-se uma gama de condenações no sentido dos empregadores não procedem com a entrega suficiente do EPI ou ainda, não procederem com a efetiva comprovação da entrega do respectivo equipamento de proteção.

Ainda, a Súmula 248 do TST reza que é possível haver a reclassificação ou descaracterização da atividade insalubre por ato de autoridade competente, hipótese em que o obreiro deixará de receber o respectivo adicional ou até mesmo receberá em valor reduzido.

Não obstante a isso, importante frisar que o adicional de insalubridade não trata-se de direito adquirido, sendo que, no caso em tela, não haverá ofensa ao princípio da irredutibilidade salarial.

IV. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Segundo MARTINS (2008, p. 277), a periculosidade está ligada à ideia de risco, à possibilidade de ocorrer um acidente a qualquer momento, ainda que a exposição ao agente gravoso seja por pouco tempo. É matéria referente à Engenharia do Trabalho.

Nesse diapasão, o adicional de periculosidade, está previsto no artigo 193 da CLT, e regulamentado pela NR nº 16 do Ministério do Trabalho e Emprego.

O referido adicional é devido quando o empregado exercer atividades ou operações perigosas, assim entendidas como aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem exposição permanente a:

- a) Inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;
- b) Roubo ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial;
- c) Atividades de trabalhador em motocicleta.

De acordo com MARTINS (2002, p. 111), contato permanente tem sido entendido como contato diário, aquele que ainda por poucos minutos pode tirar a vida do empregado em fração de segundos.

Para SARAIVA (2010, p. 355) na periculosidade não há necessidade de continuidade da exposição do respectivo adicional como ocorre na insalubridade, isso porque a periculosidade é caracterizada pelo risco do acontecimento de um sinistro capaz de ensejar problemas à vida ou a integridade física do trabalhador.

Neste sentido, o adicional de insalubridade corresponde a 30% do salário base do empregado invariavelmente, conforme o artigo 193 da CLT.

O exercício de determinadas profissões por si só, conferem o direito à percepção do aludido adicional, como acontece com frentista de posto de gasolina a exemplo da Súmula 39 do TST.

A Portaria Ministério Trabalho e Emprego nº 1885/13, regulamentou o artigo 193 da CLT e listou as atividades e operações que oferecem risco de roubo ou

de outras espécies de violência física relativamente aos profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

A base de cálculo do adicional de periculosidade, segundo o posicionamento do TST, é o salário básico, sem acréscimo de qualquer outro adicional.

No caso do eletricitário, o adicional de periculosidade incidia sobre todas as verbas de natureza salarial, na forma prevista pelo artigo 1º da Lei 7.369/85.

Contudo, a Lei 12.740/12 revogou expressamente essa norma específica e alterou o artigo 193 da CLT, que passou a incluir a hipótese do trabalho do eletricitário.

O adicional de periculosidade também é devido quando o empregado exercer atividade de risco em potencial concernentes a radiações ionizantes ou substâncias radioativas, como estabelecido pela Portaria do TEM 518/03.

A Lei 12.740 de 2012 garantiu o recebimento do adicional de periculosidade também aos profissionais do setor de segurança pessoal e patrimonial, de modo que os vigilantes regidos também teriam direito ao recebimento do respectivo adicional.

O valor do adicional de periculosidade, pago ou devido com habitualidade pelo empregador, deve ser levado em consideração para efeito do cálculo das demais verbas devidas por conta da execução ou extinção do pacto laboral, inclusive, das horas extras. (Súmula 132 do TST).

O entendimento do TST, inserido no inciso II da Súmula 364, era no sentido de que se possível flexibilizar o pagamento do adicional de periculosidade, por meio de convenção coletiva ou acordo coletivo do trabalho.

A mudança de posicionamento decorreu depois de várias decisões no sentido contrário no âmbito das turmas daquele Tribunal, que culminou com o cancelamento em 24/05/2011 do inciso II da Súmula 364, *in verbis*:

Súmula nº 364 do TST

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (cancelado o item II e dada nova redação ao item I) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 n°s 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003)

Da mesma forma que o adicional de insalubridade, para configuração do de periculosidade se faz necessária a realização de perícia técnica, conforme prevê o artigo 195 da CLT.

Ademais, a Súmula 364 do TST prevê que o empregado exposto permanentemente ou de forma intermitente a condições de risco, tem direito ao adicional de insalubridade, sendo indevido o respectivo adicional quando o contato se der de forma eventual.

IV.1 BASE DE CÁLCULO

O §1º do artigo 193 da CLT prevê que o trabalho em condições perigosas assegura ao empregado o recebimento de um adicional de 30% sobre o salário, sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

Neste raciocínio, a Súmula 191 do TST ratifica o entendimento no sentido de que o respectivo adicional de periculosidade apenas incide sobre o salário básico do trabalhador e não sobre o salário acrescido de demais adicionais.

Importante destacar que os trabalhadores eletricitários têm proteção singular na referida súmula pois o cálculo do adicional de periculosidade, para tais empregados, deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

IV.2 ELIMINAÇÃO OU NEUTRALIZAÇÃO DA CONDIÇÃO PERIGOSA

Da mesma forma do adicional de insalubridade, o adicional de periculosidade não gera direito adquirido ao seu recebimento, de modo que com a eliminação total do risco e da condição perigosa anteriormente verificada resulta na supressão do valor recebido.

Conforme 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.

Portanto, como destacado por BUCK (2001, p. 110), a eliminação do risco exige a substituição dos produtos inflamáveis ou das condições de trabalho que eliminem as atividades perigosas e as áreas de risco.

IV.3 DO ADICIONAL DE PENOSIDADE

A título de curiosidade, o adicional de periculosidade se difere do adicional de penosidade.

Neste sentido, tratam-se de casos intermediários, de modo que são atividades exercidas as quais não são insalubres e também não perigosas.

Neste sentido, OLIVEIRA (1998, p. 136) apresenta sobre o respectivo adicional:

Penoso é o trabalho acerbo, árduo, amargo, difícil, molesto, trabalhoso, incômodo, laborioso, doloroso, rude [...]. Penosas são, entre outras, as atividades de ajuste a reajuste de aparelhos de alta precisão (microscópios, rádios, relógios, televisores, computadores, vídeos, fornos de microondas, refrigeradores), pinturas artesanais de tecidos e vasos, em indústrias, bordados microscópicos, restauração de quadros, de esculturas danificadas pelo tempo, por pessoas ou pelo meio ambiente, lapidação, tipografia fina, gravações, revisão de jornais, revistas, tecidos, impressos. Todo esse tipo de atividade não é perigosa, nem insalubre, mas penosa, exigindo atenção e vigilância acima do comum.

Para MARQUES (2001, p. 61). “O conceito de trabalho penoso é indicativo para se estabelecer se haverá ferimento da dignidade humana do trabalhador, bem como identificar se o meio ambiente de trabalho está inadequado, e ainda, verificar a existência permanente da atividade penosa, quando então serão estudados os limites, proibições e critérios remuneratórios

Enquanto se aguarda a edição de Lei Regulamentadora, o Adicional de Penosidade tem sido objeto de aplicação Jurisprudencial e também por meio de estipulação negocial em Instrumentos Normativos.

Frise-se, ainda, que não há qualquer lei específica que vede a concomitância do adicional de penosidade com demais adicionais de periculosidade e/ou insalubridade.

V. ORGÃOS INTERNOS DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES DO TRABALHO E DOENÇAS OCUPACIONAIS

A legislação laboral obriga as empresas criarem órgãos internos de prevenção de acidentes do trabalho e doenças ocupacionais, a depender do número mínimo de empregados que possua por cada estabelecimento.

São eles a CIPA – Comissão Interna de Prevenção de acidentes e o SESMT – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho. Esses órgãos internos atuam em conjunto, no sentido de manter hígido o meio ambiente do trabalho, de forma a diminuir o risco de acidentes e evitar que o empregado adquira doenças ocupacionais.

Para auxiliar a cobrar do empregado o cumprimento das normas de segurança, medicina e higiene do trabalho, a lei exige que as empresas institua programas com esse objetivo, quais sejam: o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) e o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), além da obrigação de confeccionar o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP).

V.1 DA CIPA

A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA se originou a partir da Revolução Industrial na Inglaterra, em resultado da chegada das máquinas nas empresas e da ampliação da quantidade de acidentes e lesões laborais, bem ainda da necessidade de um grupo que pudesse expor sugestões para corrigir corriqueiros riscos de acidentes ocasionados durante o trabalho.

A CIPA tem suporte legal no artigo 163 da CLT e na NR nº 5, tratando detalhadamente do dimensionamento, processo eleitoral, treinamento e atribuições da comissão.

A CIPA constitui órgão interno da empresa, formado por representantes dos empregados e do empregador, encarregado de adotar medidas preventivas de acidente do trabalho e doenças ocupacionais.

Segundo MARTINS (2012, p. 99), 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.

É obrigatória a criação da CIPA, de acordo com as instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, mais precisamente a NR nº 5, cujo dimensionamento será definido de acordo com o número de empregados e o grau de risco da cada estabelecimento.

A CIPA é composta de representantes da empresa e dos trabalhadores, sendo que os da empresa serão designados pelo empregador, de modo que os representantes dos empregados, eleitos por meio de votação secreta pelos empregados, inclusive suplentes, gozam de estabilidade ou garantia de emprego, a partir do registro da candidatura até um ano após o fim do mandato que dura um ano, sendo, ainda, permitida uma reeleição.

Portanto, fica obstada a demissão arbitrária do empregado, assim entendida como tal aquela que não se der por motivos disciplinares, técnicos, econômicos ou financeiros.

Sendo o suplente também membro eleito da CIPA, logo ele também goza dessa estabilidade.

V.2 SESMT

O Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho – SESMT, constitui órgão interno da empresa destinado a promover a saúde e proteger a integridade do empregado no local de trabalho e, por conta dito, deverá ser registrado no órgão local do Ministério do Trabalho e Emprego.

O dimensionamento do SESMT encontra-se previsto nos anexos I e II da NR nº 4, que regula a matéria de forma exaustiva.

A sua composição varia de acordo com o grau de risco da atividade principal da empresa e o número de empregados da referida empresa.

Assim, o SESMT poderá contar com médicos do trabalho, engenheiros em segurança do trabalho, enfermeiros do trabalho, técnicos de segurança do trabalho,

auxiliares da enfermagem do trabalho, profissionais que ordinariamente deverão ser empregados da empresa.

Cabe à CIPA analisar o meio ambiente do trabalho e solicitar intervenções para o empregador, no sentido de manter a sua higidez. Desta forma, o SESMT será responsável pela execução das solicitações realizadas pela CIPA, bem como pelo estudo de suas observações com o objetivo de propor soluções corretivas e/ou preventivas, as quais serão detalhadas a seguir.

V.3 DAS MEDIDAS PREVENTIVAS

De partida, os adicionais de insalubridade e periculosidade servem para compensar o labor do empregado em condições adversas, ou seja, quando se encontrar exposto a agentes insalubres ou sob risco de vida.

Além disso, tem como objetivo inibir o empregador de exigir o trabalho em condições insalubres/perigosas ou ainda, tentativa de forçar o empregador no sentido de adotar medidas para diminuir ou eliminar os agentes causadores das anormalidades no meio ambiente de trabalho.

Em que pese existir essa compensação legal, os aludidos adicionais têm natureza salarial, pois são devidos em decorrência do trabalho e não como forma de recompor o patrimônio econômico do empregado pelo exercício do trabalho, características das verbas indenizatórias.

Conforme destaca NASCIMENTO (1991, p. 99) essa obrigação por parte do empregador vai desde serviços de medicina e segurança do trabalho, equipamentos de proteção e a sua devida orientação e fiscalização, prevenção de acidentes dentre outras. Ao empregado cumpre o dever de cumprir e respeitar as normas de segurança sob pena de cometer falta grave e poder ser demitido por justa causa.

No mais, consoante ensinamentos de NASCIMENTO (1991, p.101) quanto ao Estado, lhe é atribuída a tarefa de fiscalizar de maneira precedente e continua, determinar multas e penalidades conforme inspeção do agente do trabalho e proceder a interdição ou embargo do estabelecimento no caso de desacordo com as normas regulamentadoras.

Por conta do seu caráter salarial, os adicionais de periculosidade e insalubridade incorporam-se à remuneração para todos os efeitos legais.

Neste sentido assevera DELGADO (2011, p. 711):

(...) paga-se um *plus* em virtude do desconforto, desgaste ou risco vivenciados da responsabilidade e encargos superiores recebidos, do exercício cumulativo de funções, etc. Ela é, portanto, nitidamente salarial, não tendo em consequência, caráter indenizatório (ressarcimento de gastos, despesas, reparação de danos, etc.

Assim, o cálculo das demais parcelas devidas em face da execução e extinção do pacto laboral, como aviso prévio indenizado, FGTS, remuneração de férias, 13º salário, devem levar em consideração o valor dos referidos adicionais.

V.3.1 DOS EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Para diminuição ou eliminação dos fatores que impliquem risco a vida e a saúde do empregado, a norma laboral traça regras de caráter geral aplicáveis ao meio ambiente do trabalho no âmbito da empresa.

Contudo, nem sempre essas medidas conseguem diminuir ou eliminar com eficiência os aludidos fatores de risco.

Por conta disso, a lei determina que sejam utilizados os equipamentos de proteção individual, para eliminar ou neutralizar os efeitos maléficos dos agentes insalubres ou do meio ambiente perigioso.

Define-se Equipamento de Proteção Individual - EPI, como todo dispositivo ou produto, de uso individual, utilizado pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis a ameaçar a segurança e a saúde no trabalho.

Segundo determina o artigo 166 da CLT, o empregador não poderá cobrar por tais EPI's, que deverão ser fornecidos sempre que as medidas de ordem geral não consigam oferecer completa proteção contra o risco de acidentes e danos à saúde dos empregados.

São considerados, entre outros, equipamentos de proteção individual: protetores auriculares (tipo concha ou plug), luvas, máscaras, calçados, capacetes, óculos, vestimentas etc.

Para garantir a eficácia de tais dispositivos, seu uso ou venda deve ser procedido de um C.A – Certificado de Aprovação emitido pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Se mesmo com a adoção de medidas gerais e individuais não for obtida a eliminação do agente nocivo ou sua diminuição até os limites de tolerância, deverá o empregador arcar com o pagamento do respectivo adicional.

Importante frisar que da mesma forma que o empregador tem a obrigação de fornecer os aludidos EPI's, os empregados sujeitos às condições de insalubridade tem o dever de usar tais equipamentos e de cumprir as regras relativas à segurança e medicina do trabalho, sob pena dessa omissão ser considerada como insubordinação ou indisciplina, sujeitando-se a dispensa por justa causa.

V.3.2 DOS EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO COLETIVA

Os equipamentos de proteção coletiva - EPC são dispositivos utilizados no ambiente laboral com o escopo de proteger os trabalhadores dos riscos inerentes às atividades exercidas.

Conforme preconiza artigo 166 da CLT, o fornecimento de EPI somente é indispensável se as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra riscos de acidentes e danos à saúde dos trabalhadores, de modo que se adotando medidas de proteção coletiva que atendam a tal necessidade, a empresa estaria desobrigada de fornecer respectivos EPI's.

Verifica-se, por exemplo, que um equipamento de enclausuramento acústico deve ser a primeira alternativa a ser indicada em uma situação onde houver risco físico de ruído, por proteger um coletivo. E somente quando esta condição não for possível, deve ser pensado o uso de protetores auditivos como Equipamentos de Proteção Individuais (EPI) para proteção dos trabalhadores, pois são de uso apenas individual.

Como o EPC não depende da vontade do trabalhador para atender suas finalidades, este tem maior preferência pela utilização do EPI, já que colabora no processo minimizando os efeitos negativos de um ambiente de trabalho que apresenta diversos riscos ao trabalhador.

Portanto, o EPI será obrigatório somente se o EPC não atenuar os riscos completamente ou se oferecer proteção parcialmente.

V.3.3 PSMSO

A sigla PCMSO significa Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional, estando regulamentado pela NR7 do Ministério do Trabalho e Emprego.

O referido programa estabelece a obrigatoriedade, por parte de todos os empregadores, de preservação da saúde do conjunto dos empregados de uma referida empresa, visando a constatação dos casos de doenças profissionais ou danos irreversíveis causados por riscos do labor ou ainda quaisquer situações ligadas ao ambiente de trabalho.

V.3.4 PPRA

A sigla PPRA trata-se de Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, sendo estabelecido pela Secretaria de Segurança e Saúde do Trabalho, do Ministério do Trabalho, por meio da Norma Regulamentadora NR9, com o escopo de definir uma metodologia de ação para garantir a preservação da saúde e integridade dos trabalhadores face aos riscos existentes nos ambientes de trabalho.

Como nem sempre os equipamentos de proteção são suficientes para impedir a ocorrência de acidentes típicos ou atípicos, bem como, nem todos os exames clínicos são suficientes para a formação de um diagnóstico prévio, mostra-se necessário um planejamento envolvendo o ambiente laborativo.

Neste sentido, terá obrigatoriedade de implantação do referido programa, todos os empregadores, independentemente do número de empregados e grau de risco atribuído à empresa.

VI. CUMULAÇÃO ENTRE OS ADICIONAIS

VI.1 DO ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO ATUAL

Conforme exposto alhures, a diferença entres os adicionais se mostra uma vez que o de insalubridade visa remunerar os empregados expostos a condições de risco à saúde seja com agentes químicos ou físicos acima dos limites de tolerância, entretanto, o adicional de periculosidade, tem como escopo remunerar o trabalhador exposto a risco de vida, tais como explosivos, energia elétrica e violência.

Embora sejam oriundos de causas distintas, o ordenamento jurídico pátrio é no sentido de que os trabalhadores devam escolher entre um ou outro, sendo vedada o recebimento concomitante.

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

O referido dispositivo legal confere ao empregado que labora em condições insalubres e perigosas o direito de optar pelo adicional mais favorável, sendo que o legislador afastou a possibilidade de superexposição de adicionais quando verificada a cumulação de riscos, regra que se manteve mesmo após a Constituição Federal de 1988.

A doutrina segue, de forma quase unânime, para o sentido exposto, ou seja, da impossibilidade de cumulação dos adicionais, devendo o empregado, no caso de exposto a ambos, realizar a opção que julgar mais benéfica, isso porque o § 2º do artigo 193 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal, de modo que o inciso XXIII do artigo 7º prevê o direito ao adicional para atividades penosas, insalubres ou perigosas, sendo que o conectivo “ou” tem como significado a vedação de cumulação entre os adicionais.

Frise-se, ainda, que há entendimento no sentido de que se for concedida a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade fatalmente ocorrerá o enriquecimento ilícito do empregado, isso porque o trabalhador tem apenas o direito de escolher o adicional mais vantajoso economicamente.

É importante ressaltar que a corrente que destaca a impossibilidade de cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade embora majoritária, vem perdendo as forças conforme será exposto a seguir.

VI.2 DA POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO ENTRE OS ADICIONAIS

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7, XXIII, assegurou expressamente aos empregados o direito a percepção de adicionais de remuneração, quando desempenhadas atividades penosas, insalubres ou perigosas.

Neste sentido, no aludido artigo não há qualquer manifestação no sentido de que o trabalhador deve escolher por um dos adicionais quando estiver exposto concomitantemente a ambos o que demonstra que a Constituição não recepcionou o § 2º do artigo 193 da CLT, que é de 1977.

Como já exposto acima, o entendimento majoritário é de que a Constituição recepcionou a vedação de forma implícita. No entanto, mister se faz ressaltar que o *caput* do artigo 7º da Constituição, propaga que em seus incisos estão elencados direitos do trabalhador, sendo no mínimo contraditória uma interpretação restritiva de direitos do trabalhador, com base em um de seus incisos, ainda mais de forma implícita.

O trabalho realizado em condições insalubres pode ocasionar danos à saúde do empregador, provocando diversas doenças ao trabalhador, entretanto, o trabalho desenvolvido em ambientes perigosos pode levar a incapacidade ou até a morte os empregados.

E não é só. Enquanto a insalubridade pode ser neutralizada ou até mesmo eliminada com a adequação de medidas que transforem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância ou até mesmo com o uso de Equipamentos de Proteção Individual, a periculosidade só pode ser eliminada ou neutralizada se ocorrer a substituição dos produtos inflamáveis ou ainda a eliminação das áreas perigosas e de risco.

Neste sentido, o adicional de insalubridade não se confunde com o de periculosidade visto que os fatos geradores são distintos e pode ocorrer do trabalhador se sujeitar de forma concomitante aos referidos agentes, sendo que

conforme FORMOLO (2006, p. 56) significa que o empregado estará obrigado a trabalhar em duas situações distintas mas haveria a contraprestação de apenas uma delas:

No caso, se optar pelo adicional de periculosidade, estará trabalhando em condições insalubres de graça, ou seja, sem nenhuma contraprestação pecuniária e vice-versa no caso de optar pelo adicional de insalubridade (caso em que o labor em condições perigosas será prestado sem nenhuma contraprestação pecuniária), ao arrepio da Constituição e sujeitando-se a manifesto desequilíbrio e desvantagens na relação contratual comprometida que fica, em rigor, a equivalência das prestações dos sujeitos contratantes.

A prestação de trabalho em condições insalubres e perigosas, percebendo apenas um dos adicionais, fere o caráter sinalagmático do contrato de trabalho, acarretando um desequilíbrio entre as atividades prestadas e a contraprestação dela decorrente. CARMINO (2003, p. 278) afirma que quando nos referimos a sinalagma, pensamos em reciprocidade, de modo que as obrigações correspectivas devem se equivaler.

Nesse raciocínio, a percepção de adicionais cumulativos devido a condições diferentemente adversas, devem buscar a compensação do desgaste físico sofrido.

A contraprestação dois cenários diferentes de desvantagem com o recebimento de apenas um adicional, tendo o empregado que optar por apenas um deles faria com que a reparação fosse incompleta ou parcial.

CORDEIRO (2013, p. 99) alega que se não fosse possível a cumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade, da mesma forma não poderiam cumular outros adicionais como por exemplo o adicional noturno com o de transferência ou mesmo os adicionais de horas extras e assim por diante.

FORMOLO (2006, p. 133) afirma que a aplicação do § 2 do artigo 193 da CLT em contrapondo ao inciso XXIII do artigo 7º da CF é como se dissesse ao empregado que embora sua atividade seja insalubre, mesmo assim o mesmo não teria direito ao adicional de insalubridade visto que por má sorte sua atividade também é caracterizadora de periculosidade e ele já recebia o respectivo adicional.

Em se tratando de saúde e segurança do trabalho, as Convenções nº 148, 155 e 161 da Organização Internacional do Trabalho merecem destaque visto que conjuntamente permitem melhor compreender a possibilidade de cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade.

A Convenção nº 148 ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 93.413/86 traz recomendações a respeito da insalubridade de meios ambientes do trabalho, no que se refere aos riscos inerentes à contaminação do ar, ruídos e vibrações.

A Convenção nº 155 ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 1.254/94 traz à baila a política nacional sobre a segurança e saúde dos trabalhadores, além do tema principal girar em torno do meio ambiente do trabalho.

A Convenção nº 161 ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 127/91 refere-se que os serviços de saúde no trabalho devem identificar os riscos para a saúde dos empregados constantes no local de trabalho com intuito de melhorias.

Uma vez que a norma internacional em assunto foi incorporada a legislação brasileira, não restam dúvidas sobre a possibilidade de cumulação entre os adicionais já que todos os riscos oriundos da exposição do trabalhador aos diversos agentes devem ser considerados como um todo.

Importante lembrar ainda que é um dos princípios fundamentais do Direito do Trabalho o da norma mais favorável, de modo que cabe ao operador do direito optar pela regra mais favorável ao obreiro.

Ocorre que o legislador acabou por favorecer o empregador permitindo ao empregado a opção por um dos adicionais, de modo que na verdade ele fez com que o obreiro não pudesse receber pelos dois adicionais.

Caso houvesse a aplicação ao princípio da norma mais favorável ao empregado, deveria ser aplicada a Convenção nº 155 da OIT que prevê o pagamento de tantos adicionais forem os agentes nocivos no ambiente de trabalho.

Importante citar também o princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas que traduz acerca da temática que o trabalhador não pode renunciar seus

direitos no caso de optar pelo adicional de periculosidade uma vez que também é merecedor do adicional de insalubridade.

Ora, se a Constituição Federal de 1988 garantiu a redução de riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança é cristalino que o empregador tem o dever de promover a redução de todos os fatores que afetem a saúde do trabalhador no ambiente laborativo.

Nota-se que o intuito do legislador ao instituir o adicional pelo trabalho em condições atípicas era aumentar a remuneração do empregado como contraprestação à situação exposta, bem como, forçar o empregador a eliminar ou até mesmo neutralizar os agentes nocivos, entretanto, muitas vezes o valor a ser pago a cada trabalhador caso o mesmo adentre com reclamação trabalhista é menor do que os investimentos necessários.

Conforme BRANDÃO (2010, p. 24) o que de início representava uma sanção ao empregador tornou-se regra de estímulo à manutenção da postura empresarial em razão do valor correspondente às despesas ser maior se comparadas com o custo irrisório do adicional de insalubridade, calculado com base no salário mínimo.

De acordo ainda com MONTEIRO (2011, p. 243):

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 ou 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 meio ambiente do trabalho.

Ainda, BARROSO (2009, p. 298) afirma que, na aplicação dos normativos constitucionais ao fato concreto, observa-se que os valores contidos na Constituição podem conflitar-se entre si, caso sejam considerados individualmente. Com a proposta de ponderar tais valores, importante considerar aplicação de instrumentos de interpretação constitucional, como premissas conceituais, metodológicas, ou

finalísticas que devem anteceder, no processo intelectual do intérprete, a solução concreta da questão posta.

BARROSO (2009, p. 298) ensina ainda que esses instrumentos, qualificados como princípios instrumentais, não se encontram expressos no texto da Constituição, mas são reconhecidos pacificamente pela doutrina e pela jurisprudência, como: supremacia da Constituição, presunção de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público, interpretação conforme a Constituição, unidade da Constituição, razoabilidade ou da proporcionalidade e efetividade

Neste sentido, OLIVEIRA (2003, p. 92) conceitua o princípio da proporcionalidade ora debatido:

O razoável é conforme a razão, racional. Apresenta moderação, lógica, aceitação, sensatez. A razão enseja conhecer e julgar. Expõe o bom senso, a justiça, o equilíbrio. Promove a explicação, isto é, a conexão entre um efeito e uma causa. É contraposto ao capricho, à arbitrariedade. Tem a ver com a prudência, com as virtudes morais, com o senso comum, com valores superiores propugnado em data comunidade.

Assim, tendo em vista o princípio da razoabilidade, verifica-se que uma dada circunstância jurídica, ou seja, recebimento pelo empregado dos adicionais de insalubridade e periculosidade de forma cumulada, deve ser analisado sob os mais diversos aspectos, econômico, cultural e político, sem se afastar, entretanto, dos parâmetros legais.

VI.3 DO POSICIONAMENTO RECENTE DO TST SOBRE A TEMÁTICA

Em 24/09/2014 a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, posicionou-se, abrindo a rediscussão da matéria que até então se mostrava praticamente pacífica:

Eis a ementa do Acórdão proferido:

RECURSO DE REVISTA. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS E SUPRALEGAIS SOBRE A CLT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF QUANTO AO EFEITO PARALISANTE DAS NORMAS INTERNAS EM DESCOMPASSO COM OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INCOMPATIBILIDADE MATERIAL. CONVENÇÕES NOS 148 E 155 DA OIT. NORMAS DE DIREITO SOCIAL. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. NOVA FORMA DE VERIFICAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DAS NORMAS INTEGRANTES DO ORDENAMENTO JURÍDICO. A previsão contida no artigo 193, § 2º, da CLT não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que, em seu artigo 7º, XXIII, garantiu de forma plena o direito ao recebimento dos adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade, sem qualquer ressalva no que tange à cumulação, ainda que tenha remetido sua regulação à lei ordinária. A possibilidade da aludida cumulação se justifica em virtude de os fatos geradores dos direitos serem diversos. Não se há de falar em bis in idem. No caso da insalubridade, o bem tutelado é a saúde do obreiro, haja vista as condições nocivas presentes no meio ambiente de trabalho; já a periculosidade traduz situação de perigo iminente que, uma vez ocorrida, pode ceifar a vida do trabalhador, sendo este o bem a que se visa proteger. A regulamentação complementar prevista no citado preceito da Lei Maior deve se pautar pelos princípios e valores insculpidos no texto constitucional, como forma de alcançar, efetivamente, a finalidade da norma. Outro fator que sustenta a inaplicabilidade do preceito celetista é a introdução no sistema jurídico interno das Convenções Internacionais nos 148 e 155, com status de norma materialmente constitucional ou, pelo menos, supralegal, como decidido pelo STF. A primeira consagra a necessidade de atualização constante da legislação sobre as condições nocivas de trabalho e a segunda determina que sejam levados em conta os -riscos para a saúde decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes-. Nesse contexto, não há mais espaço para a aplicação do artigo 193, § 2º, da CLT. Recurso de revista de que se conhece e a que se nega provimento. (TST, 7ª Turma, RR-1072-72.2011.5.02.0384, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 24/09/2014, DEJT 03/10/2014).

Neste sentido, verifica-se, conforme decisão transcrita acima, que o empregado em tela irá receber acumuladamente os adicionais de insalubridade e periculosidade pleiteados na reclamatória trabalhista.

Isso porque, a Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho afastou a argumentação de que o artigo 193, parágrafo 2º, da CLT, prevê a opção pelo adicional

mais favorável ao trabalhador, de modo que negou provimento ao recurso da empresa, com base no entendimento de que normas constitucionais e supralegais, são superiores hierarquicamente à Consolidação das Leis Trabalhistas, autorizando, portanto, a cumulação dos adicionais.

Assim, as convenções 148 e 155 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, ratificadas pelo Brasil, garantem a acumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade.

Ainda, conforme o ministro Cláudio Brandão, relator do referido Acórdão, a Constituição Federal no artigo 7º, inciso XXIII, garantiu de forma plena o direito ao recebimento dos adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade, sem qualquer ressalva quanto à cumulação, não recepcionando assim aquele dispositivo da CLT.

Nada obstante, entendeu o Ministro que a acumulação se justifica em virtude de fatos geradores diversos e não se confundirem, visto que a insalubridade diz respeito à saúde do empregado quanto às condições nocivas do ambiente de trabalho, enquanto a periculosidade trata-se de situação de perigo iminente que, uma vez ocorrida, pode ocasionar a morte do empregado.

A partir da presente jurisprudência que já havia sido tomada por alguns Tribunais Regionais do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho fez com que os doutrinadores e demais juristas, repensem sobre a possibilidade de cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade.

CONCLUSÃO

Conforme explorado no presente trabalho, embora a questão da possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade esbarre no entendimento predominante da doutrina e jurisprudência, no sentido de o empregado precisar optar pelo benefício que entender ser mais favorável, verifica-se que o entendimento em cheque está sendo melhor analisando e possivelmente haverá uma mudança no cenário atual.

Isso porque, o real intuito das normas sobre saúde e segurança do trabalho devem ser no sentido de eliminação das condições insalubres e perigosas e não somente no sentido de compensação pelos danos ocasionados.

Neste entendimento, tendo em vista que os adicionais de periculosidade e insalubridade são oriundos de fatos geradores distintos, uma vez que o primeiro tem o condão de remunerar os empregados sujeitos a condições que geram risco de vida, sendo que o segundo adicional, visa remunerar os empregados sujeitos à agentes que prejudicam sua saúde, nada mais justo do que o recebimento pelos dois adicionais, que são oriundos de fatos geradores distintos.

Nada obstante, frise-se que os tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil possuem hierarquia supralegal, bem ainda, consoante análise cronológica, resta cristalino que as disposições contidas na Convenção nº 155 da OIT devem prevalecer sobre as constantes do § 2º, do artigo 193 da CLT e do item 15.3 da NR-15.

Neste sentido, observa-se, ainda, que a Constituição Federal de 1988 quando abordou a temática “adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas”, não cuidou de estabelecer qualquer vedação à cumulação entre os aludidos adicionais.

Sendo assim, a impossibilidade de recebimento cumulado dos adicionais de insalubridade e periculosidade constante do § 2º, do artigo 193 da CLT e do item 15.3 da NR-15 não se mostra compatível à norma constitucional vigente, bem ainda,

aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da norma mais favorável.

De mais a mais, com o entendimento predominante no sentido de não poder cumular os adicionais verifica-se não haver motivação da empresa adotar medidas com o escopo de eliminar a existências dos agentes insalubres e perigosos, isso porque não são todos os trabalhadores que adentram no Judiciário com o referido pleito, bem como, não há a compensação monetária adequada aos trabalhadores que sacrificam suas vidas e saúde.

Desta feita, as normas trabalhistas precisam ser interpretadas conforme reza a Constituição Federal, alinhadas aos princípios e fundamentos inseridos na mesma, especialmente os quais garantam à proteção da vida e segurança dos trabalhadores em geral, sendo que a norma constitucional deve prevalecer em contraponto com as demais normas infraconstitucionais existentes no ordenamento jurídico.

Neste sentido, na hipótese de o empregado ter que optar pelo adicional que lhe for mais favorável soa como se o trabalhador deva escolher entre a exposição de sua saúde à agentes insalubres ou exposição de risco de vida.

Havendo o pagamento cumulado entre os referidos adicionais, não se pretende vender a saúde e segurança do empregado e sim encarecer o custo de modo a estimular o empregador a verificar o ambiente laborativo, buscando a eliminação ou redução considerável dos riscos.

Ante o exposto, tem-se que a cumulação entre os adicionais de insalubridade e de periculosidade deve ser admitida, havendo recompensa justa ao trabalhador que tem a sua saúde e até mesmo a sua vida, sujeita à a risco acentuado, até que existam políticas preventivas e efetivas do empregador visando a eliminação ou neutralização dos agentes e ambientes agressores.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2013.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BELFORT, Fernando José Cunha. **Meio ambiente do trabalho: competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2003.
- BUCK, Regina Célia. **Cumulatividade dos adicionais de insalubridade e periculosidade**. São Paulo: LTR, 2001.
- CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. Niterói: Impetus, 2010.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2011.
- FALCÃO, Flávia Simões. **Introdução ao direito do trabalho**. Brasília: JC, 2003.
- FORMOLO, Fernando. **A acumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade**. Justiça do Trabalho, São Paulo: LTR, 2006.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Meio ambiente do trabalho: direito, segurança e medicina do trabalho**. São Paulo: Método, 2011.
- MARTINS, Sérgio Pinto Martins. **Direitos Fundamentais Trabalhistas**. São Paulo: Atlas, 2008.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. São Paulo: Atlas, 2012.
- MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2010.
- OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

REIS, Jair Teixeira dos. **Relações de trabalho: estágio de estudantes**. Curitiba: Juruá, 2007.

SALIBA, Tuffi Messias. **Insalubridade e periculosidade: aspectos técnicos e práticos**. São Paulo: LTR, 2009.

SARAIVA, Renato. **Direito do trabalho**. São Paulo: Método, 2010