

A PERCEPÇÃO CUMULATIVA DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

Moacir Venâncio da Silva Junior

Advogado

Graduado em Direito pela UNIRP

Pós-Graduado em Direito Civil e Processo Civil pela UNORP

Docente do Curso de Direito da UNILAGO

Sharmila Obata Mendonça

Discente do Curso de Direito UNILAGO

Resumo: O direito do trabalho tem como objetivo fundamental desde a sua concepção a proteção ao trabalhador. O trabalho em questão tem como principal enfoque demonstrar que é possível que seja cumulado o pagamento dos adicionais de insalubridade com o de periculosidade contrariando o atual entendimento majoritário do ordenamento jurídico atual. Inicialmente é abordado acerca do aspecto histórico das normas de segurança e medicina do trabalho e como estas foram evoluindo até chegar na atual concepção. Em seguida são abordados os adicionais em questão e os principais aspectos para o seu pagamento e seus reflexos na vida dos trabalhadores. Por fim é retratado a fundamentação para a cumulatividade dos adicionais sob o aspecto da dignidade da pessoa humana e como incentivo ao melhor ambiente laboral, bem como julgados a favor deste posicionamento.

Palavras-chaves: Segurança e medicina do trabalho. Cumulação. Adicionais. Insalubridade. Periculosidade.

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo a discussão acerca da possibilidade de os empregados receberem cumulativamente os adicionais de insalubridade e periculosidade.

Inicialmente, o estudo em questão, aborda o aspecto histórico do direito laboral, e como os direitos em relação à segurança e medicina do trabalho, foram conquistados e evoluídos com o decorrer do tempo.

Demonstra-se ainda, onde são expostas considerações gerais a respeito do tema segurança e medicina do trabalho, com objetivo de dissertar uma abrangência geral sobre o assunto.

Logo em seguida é explanado sobre os adicionais do estudo em epígrafe, quais sejam o adicional de insalubridade e periculosidade. Onde é conceituado os adicionais bem como os critérios para o recebimento destes em favor do trabalhador.

Por último, são expostas as jurisprudências atuais e contrárias a cumulatividade bem como as fundamentações para a cumulação dos adicionais, principalmente em relação ao pagamento de outros adicionais e sob a luz da norma mais benéfica ao empregado.

1 ADICIONAIS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO NO BRASIL

Os adicionais consistem em parcelas contra prestativas suplementares devidas ao empregado em virtude do exercício do trabalho em circunstâncias tipificadas mais gravosas.

Essas parcelas que integram o salário possuem caráter suplementar, pois serão pagas de acordo com alguma condição que se encontra o trabalhador.

A parcela adicional é colocada como uma contraprestação, pois em troca de riscos a saúde, desgastes físicos e emocionais, responsabilidade excessiva entre outros fatores que gerem desconfortos tanto físicos ou mentais, o trabalhador recebe um adicional pecuniário como bônus por ser colocado em tal situação.

Logo, o entendimento majoritário na doutrina é que os adicionais possuem caráter nitidamente salarial. Entretanto apesar de serem caracterizados como salário, os adicionais não se vinculam a todo o contrato de trabalho, podendo ser suprimidos, caso o fator que deu ensejo ao pagamento não esteja mais presente no meio ambiente laboral do empregado. (Godinho ,2017, p 857).

O adicional de insalubridade é considerado insalubre quando o trabalho é exercido acima do limite de tolerância do organismo humano a determinado agente que pode provocar danos a saúde, tanto pela intensidade desse agente quanto pelo tempo de exposição.

O adicional de insalubridade tem previsão no artigo 189 da Consolidação das leis do trabalho, sendo um percentual pecuniário que tem a finalidade de recompensar o empregado que trabalha sujeito a agressões de agentes físicos, químicos ou biológicos. Os agentes considerados insalubres são classificados de acordo com o grau de sua nocividade a saúde do trabalhador.

O trabalho nessas condições gera ao trabalhador, o direito a percepção de um adicional salarial que pode ser de 40% em grau máximo, 20% em grau médio e 10% em grau mínimo que índice sobre o salário mínimo. Para a caracterização do adicional de insalubridade é necessário que o trabalhador preste serviços em um meio ambiente que possua índices de insalubridade superiores aos fixados pela NR 15.

Dentre as principais atividades insalubres, um dos agentes insalubres mais presentes nas relações laborais é o ruído, que se caracteriza quando o empregado fica exposto a ruídos excessivos. Conforme Buck (2017, p. 84) o barulho industrial constitui-se, sem dúvida, um dos problemas mais importantes da saúde ocupacional, em especial, pela lesão permanente que causa.

O ruído excessivo vai causando a perda progressiva da audição, podendo até levar a perda total dela. Além disso, o ruído também causa elevado stress o que acaba causando ao trabalhador mais doenças laborais ou acidentes de trabalho.

A perda auditiva também acaba trazendo muitos danos, vez que além da maior dificuldade para as atividades diárias, o problema acaba dificultando para conseguir um emprego novamente caso seja dispensado, vez que ao realizar o exame admissional será constatado a perda da audição.

Outro agente insalubre muito constatado também são as radiações não ionizantes que possuem origem da exposição solar. Os trabalhadores rurais são os que mais sofrem com este tipo de agente, vez que normalmente trabalham em campos abertos em pleno horário em que a exposição solar não é recomendada. Algumas empresas acabam fornecendo EPI'S como roupas e protetores solares para diminuir a agressividade solar, porém muitas vezes esses equipamentos não diminuem a nocividade dos raios solares.

As atividades consideradas perigosas são aquelas que por sua natureza ou método usado no trabalho, obriguem o empregado a ter contato permanente com inflamáveis ou explosivos que o exponha em condições de riscos evidentes.

Há presença de risco quando existir substância que pode causar efetivo risco a vida do trabalhador que podem causar danos como lesões ou até estragos no meio ambiente laboral.

O adicional tem previsão no artigo 193 da CLT que possui o objetivo de compensar de maneira remuneratória o trabalho feito em impliquem em riscos ao empregado. Como locais com inflamáveis, explosivos ou que manejem energia elétrica; trabalhos que tenham grandes chances de riscos de roubo ou segurança patrimonial e pessoal e aqueles que trabalhem no uso de motocicleta.

Uma das principais atividades consideradas perigosas é o trabalho realizado em contato com a eletricidade, sendo definida na Lei 7.369/1985 que passou a estabelecer o adicional para os empregados do setor elétrico, onde não restringiu o pagamento para determinadas funções.

Entretanto, a lei 7.369/85 foi revogada pela lei 12.740/2012, onde delimitou que para ensejar o pagamento do adicional de periculosidade seria necessário o contato com a energia elétrica, conforme o artigo 193 inciso I da CLT.

2 CUMULATIVIDADE DOS ADICIONAIS

Conforme atual entendimento doutrinário, o §2 do artigo 193 que preceitua que “ O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que por ventura lhe seja devido” deve ser interpretado da maneira que indica a incompatibilidade da acumulação de dois adicionais devendo o empregado optar por aquele que é mais favorável.

Quando o empregado tiver direito a adicionais diversos, como adicional noturno e adicional de transferência, deverão estes ser pagos separados, vez que existe a situação que dá ensejo ao pagamento dos adicionais.

Os adicionais de insalubridade e periculosidade tem como objetivo principal dar uma contraprestação em pecúnia quando não for possível eliminar os agentes insalubres ou perigosos. Entretanto os agentes dos dois adicionais são totalmente diferentes, enquanto os agentes insalubres afetem de forma contínua a saúde do empregado, o agente perigoso corresponde a um risco que pode ocorrer a qualquer momento afetando o trabalhador de maneira gravosa.

O pagamento dos adicionais, acarretam na preocupação das empresas para encontrar uma solução que eliminem os agentes insalubres ou perigosos, e o não obrigatoriedade do pagamento cumulado acaba estimulando o desrespeito ao inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal que obriga o empregador a diminuir os riscos no ambiente laboral.

Quando o trabalhador se expõe a outras situações adversas, como trabalho noturno, trabalho além das 8 horas diárias e até mesmo ser transferido pra outro local de trabalho, o empregador é obrigado a pagar os respectivos adicionais cabíveis. Apura-se que para que haja o recebimento desses adicionais basta que o empregado se submeta a tal situações gerando o direito.

Cada um compensa uma situação peculiar, e todos são devidos cumulativamente, não sendo eles diferentes no objetivo de equiponderar dos adicionais de insalubridade e periculosidade.

Os adicionais em geral têm como objetivo impedir que o empregador tenha um enriquecimento ilícito em cima do labor dos trabalhadores, vez que o empregador visa lucro, e essa contraprestação tem como objetivo limitar o excesso de trabalho, sendo esse excesso cobrado pela pecúnia.

Com a cobrança cumulativa, o valor é aumentado, logo a responsabilidade e o interesse do empregador aumentam para cessar as causas prejudiciais à saúde dos obreiros. Essa punição em pecúnia dos pagamentos dos adicionais, no entanto, deve ter valor relativamente considerável para causarem prejuízo ao empregador vez que muitas vezes o valor ínfimo faz por valer a pena,

que ele arque com os custos ao invés de tomar medidas que melhorem o meio ambiente laboral.

Além da cumulatividade do adicional de insalubridade entre si, deveria também ser possível a cumulação do pagamento do adicional de insalubridade e periculosidade vez que estando o empregado exposto a dois agentes de fatos geradores diversos em seu meio ambiente laboral, tem como consequência natural se tornar mais prejudicial a saúde do trabalhador e ainda não incentiva que as grandes empresas tomem medidas adequadas para eliminação de tais agentes.

Este adicional é devido ao perigo exposto, logo há de se entender que é totalmente cabível que seja cumulado com o adicional de insalubridade quando presente o agente insalubre e o trabalhador esteja laborando simultaneamente exposto a ambos.

Conforme todo exposto espera-se a aplicação das normas conforme os princípios do Direito do Trabalho, no qual o objetivo precípua é proteger o empregado. Assim que os demais operadores e aplicadores do direito laboral sigam ao encontro de reconhecerem a cumulatividade dos adicionais de insalubridade e periculosidade, vez que sua aplicação, coaduna com o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, bem como no incentivo ao melhor ambiente laboral, este que se trata de um meio ambiente incisivo no cotidiano da busca ao direito principal qual seja a dignidade da pessoa humana.

CONCLUSÃO

Conforme o exposto, entende-se a discussão a respeito do tema em questão já possui bastante repercussão no ordenamento jurídico atual, vez que tutela a vida, bem como a integridade física e mental dos trabalhadores, que estão expostos a condições inapropriadas de trabalho.

Cumpra ressaltar que no meio ambiente laboral, o objetivo precípua não é contraprestação em razão dos danos e pelos riscos causados aos trabalhadores, mas sim que esta sanção influencie os empregadores a buscarem a eliminação das condições insalubres e perigosas.

No capítulo específico onde é tratado do entendimento atual da jurisprudência, percebe-se que os Tribunais Regionais do Trabalho e o Tribunal Superior do Trabalho nos seus atuais entendimentos, vedam que seja pago ao empregado simultaneamente os adicionais de insalubridade e periculosidade, o que não incentiva a melhora do meio ambiente laboral, vez que a contraprestação que é determinada nem alteram de maneira significativa o poder econômico dos empregadores, que em maioria costumam ser empresas de grande porte.

Entretanto se comparado ao pagamento de outros adicionais percebe-se total incompatibilidade da aplicação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, vez que nos outros adicionais havendo o fato gerador do respectivo, estes são pagos cumulativamente.

Logo, percebe-se que o direito do trabalho tem como seu principal norte o princípio da proteção do trabalhador, que na relação contratual é o menos favorecido da relação. Consequentemente havendo a vedação do pagamento cumulado, é como privar um direito de assegurar maior dignidade no trabalho, destoando totalmente do objeto da Consolidação das Leis do Trabalho.

Neste contexto, mostra-se de total importância o deferimento dos pagamentos cumulados, vez que tal posição se revela totalmente compatível com as leis trabalhistas e constitucionais no âmbito de suas proteções relacionadas ao direito trabalhista.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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, 2011.

BUCK, Regina Célia. Cumulatividade dos adicionais de insalubridade e periculosidade – 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

BRASIL. Constituição Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 março. 2018.

BRASIL. Consolidação das leis do Trabalho, 1943. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 25 março. 2018.

BRASIL. Lei 9.029/1995, 1995. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9029.HTM>. Acesso em: 25 março. 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 7ª Turma. Recurso de Revista 1072-72.2011.5.02.0384. Relator: Min. Cláudio Brandão. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1072&digitoTst=72&anoTst=2011&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0384&submit=Consultar>>. Acesso em: 25 março. 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 3ª Turma. Recurso de Revista 84-39.2012.5.04.0003. Relator: Min. Maurício Godinho Delgado. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=84&digitoTst=39&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=04&varaTst=0003&submit=Consultar>>. Acesso em: 25 março. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região. 11ª Turma. Recurso Ordinário 0012079-52.2016.5.03.0095. Relator: Min. Juliana Vignoli Cordeiro. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=5754>>. Acesso em: 25 março. 2018.

CORREIA, Henrique. Direito do trabalho – Salvador: Juspodivm, 2016.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho – 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

FERRARI, Irany. História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho – São Paulo: LTr, 2002.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito do trabalho – 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito do trabalho – 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho – 28ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador - 4ª Ed. São Paulo: LTr, 2010.

ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. Direito Ambiental e meio ambiente do trabalho: dano, prevenção e proteção jurídica - São Paulo: LTr, 1997.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal – São Paulo: Saraiva, 1994.