



Estudos de Relações do Trabalho

**INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE NO BRASIL:
A MONETIZAÇÃO DO RISCO DO TRABALHO EM
SENTIDO OPOSTO À TENDÊNCIA INTERNACIONAL**

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI

Robson Braga de Andrade
Presidente

Diretoria de Desenvolvimento Industrial

Carlos Eduardo Abijaodi
Diretor

Diretoria de Comunicação

Carlos Alberto Barreiros
Diretor

Diretoria de Educação e Tecnologia

Rafael Esmeraldo Lucchesi Ramacciotti
Diretor

Julio Sergio de Maya Pedrosa Moreira
Diretor-Adjunto

Diretoria de Políticas e Estratégia

José Augusto Coelho Fernandes
Diretor

Diretoria de Relações Institucionais

Mônica Messenberg Guimarães
Diretora

Diretoria de Serviços Corporativos

Fernando Augusto Trivellato
Diretor

Diretoria Jurídica

Hélio José Ferreira Rocha
Diretor

Diretoria CNI/SP

Carlos Alberto Pires
Diretor



Confederação Nacional da Indústria

CNI. A FORÇA DO BRASIL INDÚSTRIA

Estudos de Relações do Trabalho

INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE NO BRASIL: A MONETIZAÇÃO DO RISCO DO TRABALHO EM SENTIDO OPOSTO À TENDÊNCIA INTERNACIONAL

© 2016. CNI – Confederação Nacional da Indústria.

Qualquer parte desta obra poderá ser reproduzida, desde que citada a fonte.

CNI

Gerência Executiva de Relações do Trabalho

CNI

Confederação Nacional da Indústria

Setor Bancário Norte

Quadra 1 – Bloco C

Edifício Roberto Simonsen

70040-903 – Brasília – DF

Tel.: (61) 3317- 9000

Fax: (61) 3317- 9994

<http://www.cni.org.br>

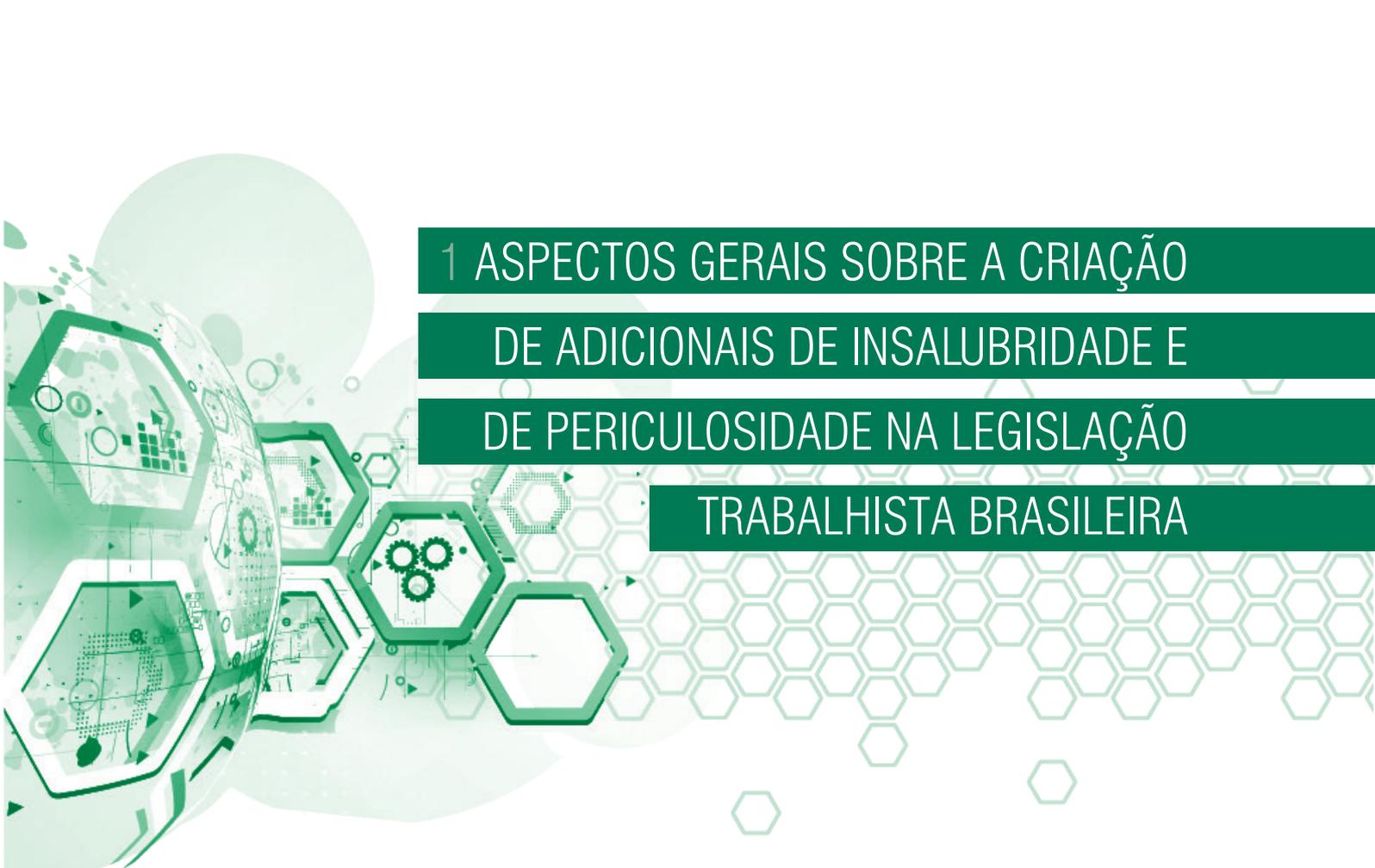
Serviço de Atendimento ao Cliente – SAC

Tels.: (61) 3317-9989 / 3317-9992

sac@cni.org.br

SUMÁRIO

1. Aspectos gerais sobre a criação de adicionais de insalubridade e de periculosidade na legislação trabalhista brasileira.....	9
2. Análise jurisprudencial: particularidades da cumulação de adicionais de insalubridade e de periculosidade	15
3. Fundamentos legais e convencionais contrários à cumulatividade dos adicionais de insalubridade e de periculosidade	23
4. Contexto histórico dos adicionais e inadequação da monetização e da cumulatividade dos adicionais de insalubridade e de periculosidade	31
5. A experiência internacional e a priorização da prevenção: tendência e apontamentos	35
6. Perspectivas e considerações finais	43
Bibliografia	45



1 ASPECTOS GERAIS SOBRE A CRIAÇÃO DE ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA BRASILEIRA

A legislação trabalhista brasileira estabelece que é direito do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança e que compete às empresas cumprir as normas de segurança e saúde no trabalho. É o que se extrai, por exemplo, dos artigos 7º, inciso XXII, da Constituição, 157 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e até da Convenção n. 119 da Organização Internacional do Trabalho – OIT de 1963¹.

Por outro lado, prevê o pagamento de adicionais ao salário nos casos em que o trabalho é exercido em condições insalubres ou perigosas, monetizando, portanto, os riscos, no artigo 192 e 193 também da CLT.

Todavia, o Brasil está isolado nesse caminho da monetização. A tendência da evolução das políticas em saúde e segurança no trabalho hoje, que se confirma internacionalmente, é no sentido da prevenção com a respectiva redução ou eliminação dos riscos. A monetização por meio do estabelecimento em lei de adicionais estimula comportamentos opostos a essa premissa, reforçados tanto mais quanto maior for o valor dos adicionais.

Isso porque a monetização, de um lado, não reconhece e não estimula devidamente investimentos em prevenção, visto que basta remunerar com adicionais as condições de risco; e, de outro lado, preserva a alta procura por atividades perigosas ou insalubres em prol de benefícios econômicos como um salário maior.

¹ Ratificada pelo Brasil em 16/04/1992 e promulgada pelo Decreto n. 1.255, de 29/09/1964.

Claro que a definição de estratégias em prol da segurança e saúde no trabalho é algo complexo não somente no Brasil. Tanto assim que passou por diversas fases, que evoluíram em conjunto com a produção e com o conhecimento acerca das condições de saúde e são sintetizadas a seguir (Oliveira, 2010, p. 45-55).

Na primeira fase, que vai de 1830 a aproximadamente 1950, a medicina do trabalho resumia-se à preocupação com o atendimento dos empregados que assim necessitassem, sem qualquer interferência sobre as causas de doenças ou acidentes relacionados ao trabalho, apenas remediando os danos resultantes dos riscos. No Brasil, este momento se deu mais tarde, mas encontra grande evidência na instituição da Portaria MTE n. 3.273/1972, que impôs a obrigatoriedade do serviço médico.

Entre a década de 1950 e o começo dos anos 1970, segunda fase, evoluiu-se para o reconhecimento da necessidade de as empresas se responsabilizarem pela prevenção dos riscos e pela mudança do ambiente de trabalho de uma perspectiva multidisciplinar que conjugou conhecimentos de medicina, de engenharia, e do que mais se mostrasse pertinente para limitar a exposição do trabalhador aos riscos. A criação do instituto do Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho pela Portaria n. 3.214/1978 ilustra esse movimento– bom notar que, mais uma vez, o Brasil acompanhou tardiamente a evolução.

A partir de 1970, cresce a preocupação com a (não) monetização dos riscos do trabalho, o que definiu a terceira fase, juntamente com a ampliação do exame dos riscos com alcance global do ambiente de trabalho, em oposição à simples definição dos limites de exposição da fase anterior. As Convenções da Organização Internacional do Trabalho – OIT n. 155² e 161³, que tratam respectivamente da Segurança e Saúde dos Trabalhadores e dos Serviços de Saúde do Trabalho, são reflexos dessa terceira fase, que, no Brasil, teve como marco maior a própria Constituição Federal de 1988, bem como as Leis n. 8.080/1990, n. 8.212/1991, n. 8.213/1991 – embora o Brasil, como se verá à frente, tenha se limitado a problematizar o aspecto do exame global dos riscos, mantendo a monetização.

Enfim, a tendência que se observa desde o início dos anos 1990 é a busca pela preservação da qualidade de vida do trabalhador, mais do que a busca pela contenção de riscos inerentes ao trabalho, isto é, há uma tendência à adoção de políticas preventivas que preservem a qualidade de vida do trabalhador como um todo e não apenas de contenção de riscos e danos.

² Dados referentes ao Brasil: a) aprovação = Decreto Legislativo n. 2, de 17.3.92, do Congresso Nacional; b) ratificação = 18 de maio de 1992; c) promulgação = Decreto n. 1.254, de 29.9.94; d) vigência nacional = 18 de maio de 1993. Disponível em <<http://www.oitbrasil.org.br/node/504>>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

³ Dados referentes ao Brasil: a) aprovação = Decreto Legislativo n. 86, de 14.12.89, do Congresso Nacional; b) ratificação = 18 de maio de 1990; c) promulgação = Decreto n. 127, de 22.5.91; d) vigência nacional = 18 de maio de 1991. Disponível em <<http://www.oitbrasil.org.br/node/507>>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

No Brasil, a evolução da legislação essencial sobre o tema está consolidada no quadro a seguir (Saad, Saad e Branco, 2005, p. 199):

TABELA 1. EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO SOBRE ADICIONAIS

Ano	Diploma legal	Texto
1936	Lei n. 185	Art. 2º Salário mínimo é a remuneração mínima devida ao trabalhador adulto por dia normal de serviço. Para os menores aprendizes ou que desempenhem serviços especializados é permitido reduzir até a metade o salário mínimo e para os trabalhadores ocupados em serviços insalubres e permitido argumentá-lo na mesma proporção.
1938	Decreto-lei n. 399	Art. 4º Quando se tratar da fixação de salário mínimo trabalhadores ocupados em serviços insalubres, poderão as Comissões de Salário Mínimo aumentá-lo até a metade do salário mínimo normal da região, zona ou sub-zona.
1940	Decreto-lei n. 2.162	Art. 6º Para os trabalhadores ocupados em operações consideradas insalubres, conforme se trate dos graus máximo, médio ou mínimo, o acréscimo de remuneração, respeitada a proporcionalidade com o salário mínimo que vigorar para o trabalhador adulto local, será de 40 %, 20 % ou 10 %, respectivamente.
1943	Decreto-lei n. 5.452	Art. 79 - Quando se tratar da fixação do salário mínimo dos trabalhadores ocupados em serviços insalubres, poderão as Comissões de Salário Mínimo aumentá-lo até de metade do salário mínimo normal da região, zona ou subzona.
1964	Lei n. 4.589	Revoga o art. 79 do Decreto-lei n. 5.452
1968	Decreto-lei n. 389	Art 3º Os efeitos pecuniários, inclusive adicionais, decorrentes do trabalho nas condições da insalubridade ou da periculosidade atestadas, serão devidos a contar da data do ajuizamento da reclamação. § 1º Enquanto não se verificar haverem sido eliminadas suas causas, o exercício de atividades ou operações insalubres assegura a percepção de adicionais respectivamente de 40%, 20% e 10% do salário-mínimo da região, segundo se classificarem nos graus máximo, médio e mínimo ⁴ .
1977	Lei n. 6.514	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. Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica; II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial. § 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa. § 2º - O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido. § 3º - Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo. § 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta.

⁴ Vale a ressalva de que embora na legislação ainda conste que a base de cálculo dos adicionais é hoje o salário mínimo, a Súmula Vinculante n. 4 registra que "Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial".

Como se observa no quadro, a despeito da evolução da matéria no mundo, no Brasil a legislação praticamente parou na terceira fase (exame dos riscos globais do ambiente de trabalho), limitando-se à fixação dos adicionais e problematizando superficialmente se estes deveriam ser divididos em níveis ou pagos de maneira uniforme, em detrimento do grau de exposição ou risco.

Em 1968, momento em que mundialmente já se passava à fase do fim da monetização dos riscos, o Decreto-lei n. 389, de 26 de dezembro de 1968, chega a dar um indício da preponderância da prevenção e de que talvez os adicionais pudessem ser eventualmente questionados, ao estabelecer que somente seriam pagos enquanto não verificada a eliminação das causas.

No entanto, 10 anos depois a legislação volta a regredir na forma da Lei n. 6.514, de 22 de dezembro de 1977, afirmando que o adicional deverá ser pago, fazendo somente a ressalva da superação aos limites de tolerância⁵. Contudo, mesmo a essa ressalva, que é mínima diante de um contexto em que o foco está realmente na prevenção dos riscos, muitas críticas podem ser feitas.

Há quem questione, por exemplo, se as operações insalubres “que não estão amarradas a limites de tolerância, não geram o direito ao questionado adicional?” (Saad, 2005, p. 199). Esse problema é, no entanto, um contrassenso lógico que só se apresenta em virtude da existência do próprio adicional.

Explica-se. A não monetização (ou, no caso, a ausência de adicionais) não suscitaria tal dúvida e permitiria uma contínua revisão e manutenção da prevenção do ambiente laboral de forma contextual e ampla. São os conceitos dos adicionais amarrados aos limites de tolerância inertes no tempo que provocam o problema. Em síntese, superada a monetização e ultrapassado o conceito superficial de limites de tolerância, a revisão e prevenção constante dos fatores de risco não seriam empecilhos a políticas de segurança e saúde no trabalho estruturadas.

Vale ressaltar, porém, que este contexto no Brasil tem gerado ainda outras situações incomuns em relação aos adicionais de insalubridade e periculosidade como (1) autorização judicial de seu pagamento em atividades supostamente excluídas por falta de atualização de listas do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, sem o necessário estudo técnico correspondente, (2) autorização judicial de seu pagamento em atividades em que o limite de tolerância foi supostamente infringido por verificação de laudo em juízo que conflita com os documentos da

⁵ Os limites de tolerância foram consolidados pela Portaria MTb n.º 3.214, de 08 de junho de 1978, na forma da Norma Regulamentadora n. 15 (NR 15). À época não havia no Brasil estudos vinculados à estipulação de limites de exposição, o que resultou na adoção dos limites dispostos pela American Conference of Governmental Industrial Hygienists (ACGIH). Ocorre que as normas americanas passaram por várias atualizações desde então, ao passo que a NR 15 permaneceu estagnada. Hoje as normativas internacionais, já tendo ultrapassado a questão da monetização, preocupam-se com prevenção e com a tomada de medidas que visem a reduzir a exposição a agentes que causem agravos à saúde do trabalhador

empresa, (3) decisões conflitantes para sua concessão, mesmo diante de provas de que o trabalhador foi protegido por equipamentos, (4) autorização judicial para sua cumulação, mesmo quando a legislação determina que apenas um adicional deve ser pago, de acordo com a opção feita pelo empregado⁶.

Há ainda outros exemplos, mas, no caso, faz-se a seguir um apontamento mais próximo da quarta questão –a (im)possibilidade de cumulação de adicionais de insalubridade e de periculosidade – pois, apesar de ser um entendimento aparentemente sedimentado, têm havido interpretações admitindo a incidência concomitante de adicionais.

⁶ Em regra, a opção com que se depara o empregado é pelo adicional de insalubridade ou de periculosidade. Contudo, a tese de que, de forma geral, os adicionais podem ser cumulados pode ser estendida e aceitar a interpretação de que mesmo adicionais de igual natureza, se gerados por agentes diferentes, podem ser cumulados, podendo, por exemplo, serem somados dois adicionais de insalubridade, desde que originados por agentes distintos.



2 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL: PARTICULARIDADES DA CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE

A metodologia utilizada para a análise jurisprudencial da questão compreende as decisões tomadas pelo Tribunal Superior do Trabalho – TST pelo caráter uniformizador de sua jurisprudência.

Até o final de 2015, a pesquisa por acórdãos proferidos em Recursos de Revista e Embargos, tendo em vista a viabilidade de análise de mérito nesses recursos, contendo os termos “cumulação e adicionais e insalubridade e periculosidade” retornava 1.064 processos.

Entre os primeiros 50 resultados, retiradas as decisões que não tratavam diretamente do mérito ou aquelas em que este tenha sido prejudicado por outras questões jurídicas, como requisitos processuais, observa-se uma proporção aproximada de 1 decisão favorável à cumulatividade dos adicionais de insalubridade e de periculosidade a cada 6 decisões contrárias, com o detalhe de que não se identificam decisões favoráveis em outras turmas à exceção da 7ª Turma da Corte.

Juridicamente a interpretação de que é indevida a cumulatividade dos adicionais parece bastante óbvia diante do artigo 193, §2º, da CLT⁷, que afirma expressamente que o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido, a exemplo da seguinte decisão⁸:

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CUMULAÇÃO INDEVIDA. I. Esta Corte Superior firmou entendimento de que a regra prevista no art. 193, § 2º, da CLT é a de que cabe ao empregado optar pela percepção do adicional de periculosidade ou do adicional de insalubridade, sendo vedada a cumulação dos dois adicionais. II. Portanto, ao considerar válida a cumulação dos adicionais de periculosidade e de insalubridade, o Tribunal Regional violou o art. 193, § 2º, da CLT. III. Recurso de revista de que se conhece, por violação do art. 193, § 2º, da CLT, e a que se dá provimento. (...)

E essa é efetivamente a jurisprudência até hoje dominante⁹. Contudo, as decisões contrárias a este entendimento, embasam-se em diversos fundamentos e vem ganhando força. Para análise mais aprofundada, toma-se como paradigma a seguinte decisão¹⁰:

O tema tem sido objeto de debate por esta Turma Julgadora. (...)

Conforme se depreende da leitura da ementa, o exame da controvérsia atinente à possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade depende da análise da estrutura do ordenamento jurídico, o qual é regido pela Carta Magna, devendo as normas infraconstitucionais observar os princípios constitucionais. Constatou no corpo do mencionado acórdão, o qual adoto como razões de decidir, o seguinte:

Em se tratando de direito ordinário pré-constitucional, com conteúdo contrário às normas advindas de uma nova Constituição, a consequência será distinta: ocorrerá a não-recepção de tal regramento, hipótese que prescindirá da manifestação plenária (cláusula 'reserva de plenário' - artigo 97 da Lex Fundamental), ou seja, as normas anteriormente editadas perdem condição de sustentabilidade em função do novo regramento introduzido e, com isso, deixam de ter o que se pode denominar de 'aderência constitucional', condição imprescindível para que possam continuar a produzir seus efeitos.

(...)

⁷ Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

§ 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

§ 2º - O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido.

§ 3º Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo.

§ 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta.

⁸ RR - 85-12.2012.5.04.0201 , Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, Data de Julgamento: 02/12/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/12/2015.

⁹ Até a publicação deste documento somente havia decisões das Turmas do TST oficialmente publicadas. No entanto, na sessão de 28 de abril de 2016, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais julgou o processo E-ARR-1081-60.2012.5.03.0064, no qual definiu que é vedada a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade tendo em vista o art. 193, § 2º, da CLT. Até o dia 18 de maio de 2016, a decisão da subseção ainda não havia sido publicada.

¹⁰ RR - 691-19.2012.5.04.0305, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 20/05/2015, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/05/2015.

Significa, nessa linha, afirmar da desnecessidade de pronunciamento do plenário desta Corte sobre o tema ora enfrentado, em face do regramento constitucional, cuja principal indagação consiste em saber da possibilidade de percepção cumulativa dos adicionais de periculosidade e insalubridade, cujo direito encontra-se previsto, respectivamente, nos artigos 192 e 193, §1º, da CLT, e também é garantido no artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal, norma última cujo inteiro teor transcreve-se:

'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.' (destaquei).

Da interpretação do preceito constitucional referido, extrai-se a conclusão no sentido de que **o legislador constituinte assegurou 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, o que ocorre por intermédio de dispositivos da CLT e de Normas Regulamentadoras.**

Ao caso, interessa o disposto no artigo 193, § 2º, da CLT, incluído pela Lei nº 6.514, de 22/12/1977, ainda em vigor, e o item 16.2.1 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, que preveem a possibilidade de opção, em caso de cumulação. (...)

A análise conjunta desses dispositivos poderia conduzir à ilação de que a regência por lei ordinária mencionada no dispositivo constitucional autorizaria o acolhimento da restrição nelas imposta, no sentido da impossibilidade de percepção conjunta de ambos os acréscimos.

Contudo, a meu sentir, outra é a interpretação, a partir da afirmação de que não há como se sustentar a recepção das normas acima citadas pela Constituição Federal de 1988.

A possibilidade da cumulação dos adicionais se justifica em virtude da origem 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.

São bens jurídicos diversos e com tratamento normativo distinto, seja quanto às hipóteses de cabimento, seja quanto aos percentuais, seja quanto à base de cálculo. (...)

Desse modo, apesar da necessidade de regulamentação da norma constitucional, não poderia a legislação infraconstitucional ultrapassar o limite por ela imposto e instituir norma menos benéfica ao trabalhador em detrimento da garantia insculpida no

artigo 7º, caput, da Constituição Federal, de estipulação de outros direitos que visem à melhoria de sua condição social e, especialmente, em desrespeito ao princípio de proteção da dignidade da pessoa humana do obreiro.

Na hipótese, o legislador infraconstitucional estaria apto a tratar de detalhes necessários à efetivação do direito aos adicionais, como, por exemplo, regular as situações que caracterizam a insalubridade ou periculosidade no meio ambiente de trabalho, contudo, sem a permissão de alterar o núcleo essencial da aludida regra. A regulamentação complementar prevista no artigo 7º, XXIII, deve-se pautar pelos princípios e valores insculpidos no texto constitucional, como forma de alcançar, efetivamente, a finalidade da norma. (...)

Portanto, a orientação jurisprudencial que predomina, no sentido de que são incompatíveis os adicionais de insalubridade e de periculosidade, frustra, a nosso ver, o desígnio constitucional e também o compromisso assumido pelo Brasil quando ratificou as convenções 148 e 155 da OIT; em rigor, essa orientação relativiza o direito fundamental à compensação monetária pela exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Diante dos argumentos expostos, percebe-se claramente que o artigo 193, § 2º, da CLT e o item 16.2.1 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego não foram recebidos pela atual Constituição, uma vez que os seus conteúdos não se coadunam com os princípios e regras trazidos no texto constitucional. Trata-se da chamada incompatibilidade material.

O papel do intérprete é atribuir à interpretação constitucional a máxima efetividade, a fim de que possa, de imediato, produzir as consequências desejadas pelo constituinte e, assim, conformar o comportamento social ao quanto por ela desejado. (...)

E outra não me parece haver sido a 'vontade constitucional', no que toca à hipótese de percepção simultânea e cumulativa, em sendo diversos, agentes agressivos à saúde (insalubridade) e risco de vida, em face do contato com substância inflamáveis ou explosivas em condições de risco acentuado (periculosidade).

Se tais argumentos não fossem suficientes, outro fator que sustenta a inaplicabilidade dos preceitos analisados é a introdução no sistema jurídico interno das Convenções Internacionais nos 148, promulgada pelo Decreto nº 93.413 de 15/10/86, com vigência nacional a partir de 14 de janeiro de 1983, e 155, promulgada pelo Decreto nº 1.254 de 29/09/94, com vigência nacional a partir de 18 de maio de 1993.

As normas internacionais incorporadas passaram a admitir a hipótese de cumulação dos adicionais e estabelecem critérios e limites dos riscos profissionais em face da exposição simultânea a vários fatores nocivos. É o que se extrai dos trechos abaixo citados:

'Artigo 8.3. Os critérios e limites de exposição deverão ser fixados, completados e revisados a intervalos regulares, de conformidade com os novos conhecimentos e dados nacionais e internacionais, e tendo em conta, na medida do possível, qualquer aumen-

to dos riscos profissionais resultante da exposição simultânea a vários fatores nocivos no local de trabalho.’ (Convenção nº 148 da OIT - destaquei);

‘Artigo 11. Com a finalidade de tornar efetiva a política referida no artigo 4 da presente Convenção, a autoridade ou as autoridades competentes deverão garantir a realização progressiva das seguintes tarefas:

(...)

b) a determinação das operações e processos que serão proibidos, limitados ou sujeitos à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes, assim como a determinação das substâncias e agentes aos quais estará proibida a exposição no trabalho, ou bem limitada ou sujeita à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; deverão ser levados em consideração os riscos para a saúde decorrentes da exposição simultâneas a diversas substâncias ou agentes.’ (Convenção nº 155 da OIT - destaquei).

Sendo diferentes os fatores de risco à saúde, cada um dos adicionais de periculosidade e insalubridade busca compensar o trabalhador pela exposição particularizada a cada um deles e, caso ocorra simultaneamente, a regra internacional autoriza sejam considerados, de igual modo, também de modo cumulativo, como assinalado nas conclusões lançadas acima. (...)

Dúvidas não subsistem quanto ao fato de as aludidas Convenções nºs 148 e 155 serem normas de direitos humanos, considerando a peculiar circunstância de versarem, a primeira, sobre Meio Ambiente do Trabalho (Ruído e Vibrações) e Segurança e Saúde dos Trabalhadores, a segunda.

Significa afirmar que, antes da manifestação da Excelsa Corte, poderia até ser sustentada a tese de ocorrência de conflitos de norma de hierarquia equivalente e, por isso mesmo, a prevalência do argumento da incompatibilidade entre ambas. Contudo, a partir de então, se as Convenções mencionadas situam-se acima da legislação consolidada, as suas disposições hão de prevalecer, tal como ocorreu com a autorização da prisão civil decorrente da condição de depositário infiel, afastada do ordenamento jurídico pátrio por decisão do STF.

Ademais, por se tratarem de normas posteriores, especiais e, ainda, mais benéficas ao trabalhador, devem prevalecer sobre as disposições contidas no artigo 193, § 2º, da CLT e no item 16.2.1 da NR-16 da Portaria nº 3.214 do Ministério do Trabalho e Emprego. (...)

Em síntese conclusiva, afirmo:

a) o direito aos adicionais de insalubridade e periculosidade é assegurado no artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal, de forma plena, sem qualquer ressalva no que tange à cumulação;

b) a possibilidade de regulação por lei ordinária, mencionada no citado dispositivo, não autoriza a redução do alcance do preceito constitucional, em interpretação restritiva, sob pena de atingir, frontalmente, o princípio da máxima efetividade da Constituição;

c) mesmo que não se reconheça a natureza de normas materialmente constitucionais dos tratados internacionais sobre direitos humanos, a jurisprudência consolidada do STF lhes reconhece status de supralegalidade, o que significa afirmar estarem em patamar de hierarquia superior à CLT;

d) em virtude de constituírem instrumentos consagradores de direitos sociais, as convenções da OIT correspondem a tratados de direitos humanos e, por conseguinte, possuem tal hierarquia normativa, além de conteúdo mais favorável;

e) as Convenções nº 148 e 155 determinam sejam levados em consideração os riscos para a saúde, decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes, o que é representado, no Brasil, no caso em tela, pela compensação propiciada pela percepção dos adicionais de insalubridade e periculosidade;

f) tais convenções derogaram a regra prevista no art. 193, § 2º, da CLT e o item 16.2.1 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, no que se refere à percepção de apenas um adicional, em caso de estar o empregado sujeito a condições insalubres e perigosas no trabalho executado. (...)

Registre-se, finalmente, que não se está desconhecendo a jurisprudência desta Casa em sentido diverso do que se sustenta na presente decisão, na medida em que não há precedentes na SDI que analisaram o tema a partir da natureza atribuída às convenções internacionais da OIT, em função do quanto decidido pelo STF.

Parte-se do pressuposto da presença do elemento de distinção que faz afastar a força dos precedentes anteriores e serve como mola propulsora da possibilidade de revisão da jurisprudência da Casa, mesmo porque com ela não conflita; ao contrário, apenas são luzes distintas que apontam na em outra direção, em decorrência de alteração promovida nas normas jurídicas que embasam a postulação a indicar a existência de elementos de distinção capazes de afastar a incidência do precedente, denominados pela doutrina como distinguishing, em virtude de não haver coincidência entre os elementos fáticos principais discutidos e aqueles que serviram de base à ratio decidendi (tese jurídica) constante do precedente - o que não corresponde ao caso presente - ou, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente, como assinala Fredie Didier Jr. (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. V. II. 6ª ed. Salvador: Jus Podium, 2011. p. 386).

A peculiaridade reside exatamente na decisão do STF que elevou ao patamar de supralegalidade as convenções da OIT e o tema, sob essa ótica, não haver sido examinada, como assinalado.

Destarte, irretocável a decisão regional que reconheceu a possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade.

Portanto, é possível a percepção dos adicionais de periculosidade e de insalubridade, de forma cumulativa, pois tais direitos encontram-se previstos nos arts. 7º, XXIII, da Constituição Federal; 192 e 193, § 1º, da CLT; e decorrem de fatos geradores diversos.

Sintetizando-se os fundamentos apresentados, a referida Turma entende que, a partir do momento em que declarada a natureza jurídica supralegal dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil¹¹, as Convenções n. 148 e n. 155 da OIT passaram a fazer frente à anterior interpretação do art. 193, § 2º, da CLT e do item 16.2.1 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, no que se refere à percepção de apenas um adicional, em caso de estar o empregado sujeito a condições insalubres e perigosas no trabalho executado. Ademais, a Constituição Federal teria tratado dos adicionais sem a imposição de restrições, de forma que não recepcionado o referido artigo da CLT, ou seja, não recepcionada a regra que dispõe que o empregado deve optar pela percepção do adicional de insalubridade ou de periculosidade.

Ocorre que nem a nova tendência jurisprudencial, nem a própria imposição do pagamento dos adicionais de insalubridade e de periculosidade em si são compatíveis com as tendências atuais das políticas de prevenção no trabalho.

¹¹ “O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 349.703-1, que envolvia a prisão civil do devedor-fiduciante, decidiu a partir do voto do Relator Ministro Gilmar Mendes, que desde a adesão do Brasil sem qualquer reserva ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), ambos em 1992, que já não há base legal para a prisão civil do depositário infiel, sendo que o caráter especial destes diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes confere natureza supralegal, estando abaixo da Constituição e acima da legislação interna, tornando inaplicável, desse modo, toda a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela posterior ou anterior ao ato (o entendimento tornou inaplicáveis os art. 1217 do Código Civil de 1916, Decreto Lei nº. 911/69 e art. 652 do Código Civil de 2002), ainda que o art. 5º, inciso LXVII da CF, preveja que não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12081>. Acesso em 23 de março de 2016.



3 FUNDAMENTOS LEGAIS E CONVENCIONAIS CONTRÁRIOS À CUMULATIVIDADE DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE

Não se questiona aqui a natureza supralegal dos tratados internacionais¹², de forma que resta então, para fins de avaliar as decisões favoráveis à cumulação dos adicionais, examinar primeiramente como as convenções citadas tratam do tema.

A começar pela Convenção n. 148¹³, que trata da Contaminação do Ar, Ruído e Vibrações, nada se fala em cumulatividade. A convenção dispõe o seguinte:

PARTE II DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 7 — 1. Deverá obrigar-se aos trabalhadores a observância das normas de segurança destinadas a prevenir e a limitar os riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho, a assegurar a proteção contra tais riscos.

2. Os trabalhadores ou seus representantes terão direito a apresentar propostas, receber informações e orientação, e a recorrer a instâncias apropriadas, a fim de assegurar a proteção contra riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho.

¹² A despeito da relevância do tema, parte-se aqui do pressuposto de que as Convenções em referência, embora não sejam Tratados de Direitos Humanos, não configurando, portanto, a hipótese da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, têm natureza supralegal para que se possa adentrar ao objeto do estudo diretamente.

¹³ Disponível em <<http://www.oitbrasil.org.br/node/500>>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

PARTE III MEDIDAS DE PREVENÇÃO E DE PROTEÇÃO

Art. 8 — 1. A autoridade competente deverá estabelecer os critérios que permitam definir os riscos da exposição à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho, e a fixar, quando cabível, com base em tais critérios, os limites de exposição.

2. Ao elaborar os critérios e ao determinar os limites de exposição, a autoridade competente deverá tomar em consideração a opinião de pessoas tecnicamente qualificadas, designadas pelas organizações interessadas mais representativas de empregadores e de trabalhadores.

3. Os critérios e limites de exposição deverão ser fixados, completados e revisados a intervalos regulares, de conformidade com os novos conhecimentos e dados nacionais e internacionais, e tendo em conta, na medida do possível, qualquer aumento dos riscos profissionais resultante da exposição simultânea a vários fatores nocivos no local de trabalho.

Art. 9 — Na medida do possível, dever-se-á eliminar todo risco devido à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho:

a) mediante medidas técnicas aplicadas às novas instalações e aos novos métodos no momento de sua elaboração ou de sua instalação, ou mediante medidas técnicas aduzidas às instalações ou operações existentes, ou quando isto não seja possível:

b) mediante medidas complementares de organização do trabalho.

Art. 10 — Quando as medidas em conformidade com o art. 9 não reduzam a contaminação do ar, o ruído e as vibrações no local de trabalho a limites especificados de acordo com o art. 8, o empregador deverá proporcionar e conservar em bom estado o equipamento de proteção pessoal apropriado. O empregador não deverá obrigar um trabalhador a trabalhar sem o equipamento de proteção pessoal previsto neste Artigo.

Art. 11 — 1. O estado de saúde dos trabalhadores expostos ou que possam estar expostos aos riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho deverá ser objeto de controle, a intervalos apropriados, segundo as modalidades e nas circunstâncias fixadas pela autoridade competente. Este controle deverá compreender um exame médico anterior ao emprego e exames periódicos, conforme determine a autoridade competente.

2. O controle previsto no § 1 do presente Artigo não deverá implicar em despesa para o trabalhador.

3. Quando, por razões médicas, seja desaconselhável a permanência de um trabalhador em uma função sujeita à exposição à contaminação do ar, ao ruído ou às vibrações, deverão ser adotadas todas as medidas compatíveis com a prática e as condições nacionais para transferi-lo para outro emprego adequado ou para assegurar-lhe a manutenção de seus rendimentos, mediante prestações da previdência social ou por qualquer outro meio.

4. As medidas tomadas para aplicar a presente Convenção não deverão afetar desfavoravelmente os direitos dos trabalhadores previstos na legislação sobre a previdência social ou seguros sociais.

Art. 12 — A atualização de processos, substâncias, máquinas ou materiais — que serão especificados pela autoridade competente — que impliquem em exposição dos trabalhadores aos riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho, deverá ser comunicada à autoridade competente, a qual poderá, conforme o caso, autorizá-la, de conformidade com as modalidades determinadas ou proibi-la.

Art. 13 — Todas as pessoas interessadas:

a) deverão ser apropriada e suficientemente informadas sobre os riscos profissionais que possam originar-se no local de trabalho devido à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações;

b) deverão receber instruções suficientes e apropriadas quanto aos meios disponíveis para prevenir e limitar tais riscos, e proteger-se dos mesmos.

Art. 14 — Deverão ser adotadas medidas, tendo em conta as condições e os recursos nacionais, para promover a pesquisa no campo da prevenção e limitação dos riscos devidos à contaminação do ar, ao ruído ou às vibrações no local de trabalho.

PARTE IV MEDIDAS DE APLICAÇÃO

Art. 15 — Segundo as modalidades e nas circunstâncias fixadas pela autoridade competente, o empregador deverá designar pessoa competente ou recorrer a serviço especializado, comum ou não a várias empresas, **para que se ocupe das questões de prevenção e limitação da contaminação do ar, do ruído e das vibrações no local de trabalho.**

Art. 16 — Todo Membro deverá:

a) adotar, por via legislativa ou por qualquer outro método conforme a prática e as condições nacionais, as medidas necessárias, incluído o estabelecimento de sanções apropriadas, para dar efeito às disposições da presente Convenção;

b) promover serviços de inspeção apropriados para velar pela aplicação das disposições da presente Convenção ou certificar-se de que se exerce uma inspeção adequada.

Como se observa, o texto em momento algum trata de cumulatividade de adicionais – direta ou indiretamente. Em primeiro, porque aborda somente fatores de insalubridade (ar, ruído e vibrações), desconstituindo o argumento jurisprudencial de que o que justificaria a cumulação seria a proteção de bens jurídicos diferentes pelos adicionais de insalubridade e periculosidade – saúde e vida respectivamente.

Não somente, porém. Toda a convenção é voltada ao estabelecimento de políticas de prevenção e proteção contra esses agentes. Os adicionais na legislação brasileira jamais poderiam ser considerados como política de prevenção de riscos – se muito, constituem elementos de sanção e aumento de custos para constranger ao desenvolvimento de melhorias nas condições de trabalho¹⁴.

Aliás, essa afirmação fica muito clara quando se observa que a convenção determina que, quando as medidas tomadas não reduzem a contaminação no local de trabalho aos limites especificados, o empregador deve proporcionar e conservar em bom estado o equipamento de proteção pessoal apropriado. Em nada trata de compensações financeiras ou sanções, como as que representam os adicionais na legislação brasileira – tanto menos então trata de cumulatividade dos adicionais de insalubridade e de periculosidade.

Vale observar também a Convenção n. 155¹⁵, igualmente mencionada na decisão.

PARTE II PRINCÍPIO DE UMA POLÍTICA NACIONAL

Art. 4 — 1. Todo Membro deverá, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e as práticas nacionais, formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio-ambiente de trabalho.

2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio-ambiente de trabalho.

Art. 5 — A política à qual se faz referência no artigo 4 da presente Convenção deverá levar em consideração as grandes esferas de ação que se seguem, na medida em que possam afetar a segurança e a saúde dos trabalhadores e o meio-ambiente de trabalho:

a) projeto, teste, escolha, substituição, instalação, arranjo, utilização e manutenção dos componentes materiais do trabalho (locais de trabalho, meio-ambiente de trabalho, ferramentas, maquinário e equipamentos; substâncias e agentes químicos, biológicos e físicos; operações e processos);

¹⁴ “Diogo Pupo Nogueira, da Faculdade de Saúde Pública da USP, explicou a motivação para criação dos primeiros adicionais de insalubridade. ‘Raciocinavam os adeptos dessa medida que esse pagamento teria duas utilidades: de um lado, aumentaria o salário dos trabalhadores, permitindo-lhes uma alimentação melhor, da qual resultariam melhores condições de defesa do organismo contra os agravos do trabalho; por outro lado, constituiria em ônus ao empregador que, para evita-lo, procuraria melhorar as condições dos ambientes de trabalho’. Ao invés de pagarem adicionais ao salário, as empresas deveriam fornecer aos seus trabalhadores um ambiente de trabalho salutar, com os riscos reduzidos e os agentes físicos, químicos e biológicos sob controle. Indenizações deveriam ser pagas quando esta regra fosse quebrada e algum trabalhador se acidentasse ou se comprovasse que o mesmo ficou exposto a um agente acima do limite tolerável.” (NOGUEIRA, 1984, p. 42).

¹⁵ Disponível em <http://www.oitbrasil.org.br/node/504>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

b) relações existentes entre os componentes materiais do trabalho e as pessoas que o executam ou supervisionam, e adaptação do maquinário, dos equipamentos, do tempo de trabalho, da organização do trabalho e das operações e processos às capacidades físicas e mentais dos trabalhadores;

c) treinamento, incluindo o treinamento complementar necessário, qualificações e motivação das pessoas que intervenham, de uma ou outra maneira, para que sejam atingidos níveis adequados de segurança e higiene;

d) comunicação e cooperação a níveis de grupo de trabalho e de empresa e em todos os níveis apropriados, inclusive até o nível nacional;

e) a proteção dos trabalhadores e de seus representantes contra toda medida disciplinar por eles justificadamente empreendida de acordo com a política referida no artigo 4 da presente Convenção.

Art. 6 — A formulação da política referida no artigo 4 da presente Convenção deveria determinar as funções e responsabilidades respectivas, em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio-ambiente de trabalho, das autoridades públicas, dos empregadores, dos trabalhadores e de outras pessoas interessadas, levando em conta o caráter complementar dessas responsabilidades, assim como as condições e a prática nacionais.

Art. 7 — A situação em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio-ambiente de trabalho deverá ser examinada, a intervalos adequados, globalmente ou com relação a setores determinados, com a finalidade de se identificar os principais problemas, elaborar meios eficazes para resolvê-los, definir a ordem de prioridade das medidas que forem necessário adotar, e avaliar os resultados.

PARTE III AÇÃO A NÍVEL NACIONAL

Art. 8 — Todo Membro deverá adotar, por via legislativo ou regulamentar ou por qualquer outro método de acordo com as condições e a prática nacionais, e em consulta com as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, as medidas necessárias para tornar efetivo o artigo 4 da presente Convenção.

Art. 9 — O controle da aplicação das leis e dos regulamentos relativos à segurança, a higiene e o meio-ambiente de trabalho deverá estar assegurado por um sistema de inspeção das leis ou dos regulamentos.

Art. 10 — Deverão ser adotadas medidas para orientar os empregadores e os trabalhadores com o objetivo de ajudá-los a cumprirem com suas obrigações legais.

Art. 11 — Com a finalidade de tornar efetiva a política referida no artigo 4 da presente Convenção, a autoridade ou as autoridades competentes deverá garantir a realização progressiva das seguintes tarefas:

a) a determinação, quando a natureza e o grau de risco assim o requererem, das condições que regem a concepção, a construção e o acondicionamento das empresas, sua colocação em funcionamento, as transformações mais importantes que forem necessárias e toda modificação dos seus fins iniciais, assim como a segurança do equipamento técnico utilizado no trabalho e a aplicação de procedimentos definidos pelas autoridades competentes;

b) **a determinação das operações e processos que serão proibidos, limitados ou sujeitos à autorização ou ao controle** da autoridade ou autoridades competentes, assim como a determinação das substâncias e agentes aos quais estará proibida a exposição no trabalho, ou bem limitada ou sujeita à autorização ou ao controle da autoridade ou autoridades competentes; **deverão ser levados em consideração os riscos para a saúde decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes;**

c) o estabelecimento e a aplicação de procedimentos para a declaração de acidentes do trabalho e doenças profissionais por parte dos empregadores e, quando for pertinente, das instituições seguradoras ou outros organismos ou pessoas diretamente interessados, e a elaboração de estatísticas anuais sobre acidentes do trabalho e doenças profissionais;

d) a realização de sindicâncias cada vez que um acidente do trabalho, um caso de doença profissional ou qualquer outro dano à saúde ocorrido durante o trabalho ou com relação com o mesmo possa indicar uma situação grave;

e) **a publicação anual de informações sobre as medidas adotadas para a aplicação da política referida no artigo 4 da presente Convenção e sobre os acidentes de trabalho, os casos de doenças profissionais ou outros danos à saúde ocorridos durante o trabalho ou com relação com o mesmo;**

f) levando em consideração as condições e possibilidades nacionais, a introdução ou desenvolvimento de sistemas de pesquisa dos agentes químicos, físicos ou biológicos no que diz respeito aos riscos que eles representaram para a saúde dos trabalhadores.

Art. 12 — Deverão ser adotadas medidas em conformidade com a legislação e a prática nacionais a fim de cuidar de que aquelas pessoas que projetam, fabricam, importam, fornecem ou cedem, sob qualquer título, maquinário, equipamentos ou substâncias para uso profissional:

a) tenham certeza, na medida do razoável e possível, de que o maquinário, os equipamentos ou as substâncias em questão não implicarão perigo algum para a segurança e a saúde das pessoas que fizerem uso correto dos mesmos;

b) facilitem informações sobre a instalação e utilização corretas do maquinário e dos equipamentos e sobre o uso correto de substâncias, sobre os riscos apresentados pelas máquinas e os materiais, e sobre as características perigosas das substâncias químicas, dos agentes ou dos produtos físicos ou biológicos, assim como instruções sobre a forma de prevenir os riscos conhecidos;

c) façam estudos e pesquisas, ou se mantenham a par de qualquer outra forma, da evolução dos conhecimentos científicos e técnicos necessários para cumprir com as obrigações expostas nos itens a e b do presente artigo.

Art. 13 — Em conformidade com a prática e as condições nacionais deverá ser protegido, de consequências injustificadas, todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, por motivos razoáveis, que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde.

Art. 14 — Medidas deverão ser adotadas no sentido de promover, de maneira conforme à prática e às condições nacionais, a inclusão das questões de segurança, higiene e meio ambiente de trabalho em todos os níveis de ensino e de treinamento, incluídos aqueles do ensino superior técnico, médico e profissional, com o objetivo de satisfazer as necessidades de treinamento de todos os trabalhadores.

Art. 15 — 1. A fim de se assegurar à coerência da política referida no artigo 4 da presente Convenção e das Medidas adotadas para aplicá-la, todo membro deverá implementar, mediante consulta prévia, tão cedo quanto possível, com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores e, quando for apropriado, com outros organismos, disposições de acordo com a prática e as condições nacionais a fim de conseguir a necessária coordenação entre as diversas autoridades e os diversos organismos encarregados de tornar efetivas as Partes II e III da presente Convenção.

2. Quando as circunstâncias requererem a prática e as condições nacionais permitirem, essas disposições deveriam incluir o estabelecimento de um organismo central.

Também a Convenção n. 155 muito claramente não trata de adicionais ou de sua cumulação; seu tema é, em verdade, o desenvolvimento de uma política nacional em matéria de segurança e saúde no trabalho. Sob tal aspecto é que seu artigo 11 determina que devem ser consideradas todas as operações e processos de trabalho que impliquem algum tipo de risco, inclusive aqueles que hajam simultaneamente. Aliás, o instrumento se guia pela já sedimentada política adotada pela OIT de passar de meras prescrições protetivas para a adoção de medidas preventivas em segurança e saúde no trabalho¹⁶.

The central organizing theme of Convention No. 155 and Recommendation No. 164 is thus the implementation of a policy focused on prevention rather than a reaction to the consequences of occupational accidents and diseases¹⁷.

¹⁶ Disponível em < http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_103485.pdf>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

¹⁷ Tradução livre: O tema central da Convenção n. 155 e da Recomendação n. 164 é assim a implementação de uma política focada na prevenção, mais do que na reação às consequências dos acidentes e doenças do trabalho.

E antes que se diga novamente que os adicionais são a própria política de prevenção adotada pelo Brasil em resposta às exigências da convenção, é bom conhecer as informações prestadas pelo País quanto à supervisão da aplicação das regras à OIT em 2011¹⁸.

Articles 4 and 8 of the Convention. Formulation, implementation and periodic review of a coherent national policy for occupational safety and health (OSH), in consultation with the representative organizations of employers and workers. Referring to its previous comments, the Committee notes that on 22 February 2010 the Tripartite Committee on Occupational Safety and Health (CTSST) approved the national OSH policy. It notes with satisfaction that on 7 November 2011 the President of the Republic promulgated Decree No. 7602, whereby Brazil adopted its national OSH policy. The Committee notes the information concerning the extensive participation of the social partners in the formulation of this policy and that the policy is based on five principles: universality, prevention, precedence of promotion, protection and prevention over assistance, rehabilitation and reparation, social dialogue and comprehensiveness. Moreover, it notes that the mandate of the CTSST includes the periodic review of the national OSH policy, the formulation, monitoring and periodic review of the National Plan, the dissemination thereof and the coordination of OSH networks. The Committee requests the Government to continue to supply information on the application of its national policy and on the National Plan¹⁹.

Trata-se, portanto, o Decreto n. 7.602/2011 da Política Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho (PNSST), pautado pelos objetivos de promoção da saúde e a melhoria da qualidade de vida do trabalhador e de prevenção de acidentes e de danos à saúde advindos, relacionados ao trabalho ou que ocorram no curso dele, por meio da eliminação ou redução dos riscos nos ambientes de trabalho. Seus princípios são: universalidade, prevenção, precedência das ações de promoção, proteção e prevenção sobre as de assistência, reabilitação e reparação, diálogo social e integralidade.

A exigência do pagamento dos adicionais relativos ao exercício de atividades perigosas ou insalubres não se vinculam a ou contemplam quaisquer dessas premissas de universalidade, prevenção, diálogo social e integralidade. Ao contrário, no máximo, representariam uma ação de reparação que, como a própria política estabelece, juntamente com as ações de assistência e reabilitação devem ser preteridas em relação às ações de promoção, proteção e prevenção.

¹⁸ Disponível em <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2700254>. Acesso em 10 de dezembro de 2015.

¹⁹ Tradução livre: Artigos 4 e 8 da Convenção. Formular, implementar e periodicamente revisar uma política nacional coerente para segurança e saúde no trabalho, em consulta com representantes das organizações de empregadores e empregados. Em referência a seus comentários anteriores, o Comitê registra que em 22 de fevereiro de 2010 a Comissão Tripartite de Segurança e Saúde no Trabalho (CTSST) aprovou a política nacional de SST. Nota com satisfação que em 7 de novembro de 2011 a Presidente da República promulgou o Decreto n. 7.602, no qual o Brasil adota sua política nacional de SST. O Comitê observa informações concernentes à extensa participação dos atores sociais na formulação desta política e que a política é baseada em cinco princípios: universalidade, prevenção, precedência das ações de promoção, proteção e prevenção sobre as de assistência, reabilitação e reparação, diálogo social e integralidade. Além disso, nota que o mandato da CTSST inclui uma revisão periódica da política nacional de SST, a formulação, monitoramento e revisão periódica do Plano Nacional, a divulgação dele e a coordenação das redes de SST. O Comitê requer que o Governo continue a dar informações sobre a aplicação de sua política nacional e de seu Plano Nacional.



4 CONTEXTO HISTÓRICO DOS ADICIONAIS E INADEQUAÇÃO DA MONETIZAÇÃO E DA CUMULATIVIDADE DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE

Vale questionar então qual a sua razão de ser dos adicionais no contexto do ordenamento jurídico, para que se compreenda ainda melhor a inadequação da sua cumulatividade diante dos parâmetros atuais em segurança e saúde no trabalho.

Pela contextualização histórica das fases da evolução da matéria feita inicialmente foi possível perceber que o Brasil não ultrapassou a terceira fase, qual seja, aquela em que surgiu a preocupação dos malefícios com a monetização dos riscos do trabalho e em que o exame dos riscos passou a ser feito por uma perspectiva global do ambiente de trabalho.

Isso porque, embora tenha buscado ampliar a ideia da preocupação com o meio ambiente do trabalho como um todo, deixou de lado a muito relevante tarefa de desconstruir o conceito da monetização dos riscos.

A reconstrução histórica da legislação, como já mencionado, bem demonstra isso (Oliveira, 2010, p. 155):

No Brasil, o primeiro diploma legal a instituir a monetização do risco foi o Decreto-lei 2.162, de 1 de maio de 1940, o qual estabeleceu no artigo 6 adicionais de 40%, 20% e 10% sobre o salário mínimo, a título de insalubridade, de acordo com os graus máximo, médio e mínimo. Em agosto de 1955, foi instituído pela Lei n. 2.573 o adicional de periculosidade para os trabalhadores que exercem atividades em contato permanente com inflamáveis. A Lei n. 5.880, de 24 de maio de 1973, estendeu o adicional de periculosidade aos trabalhadores com explosivos e a Lei n. 7.369, de 20 de setembro de 1985, aos empregados do setor de energia elétrica. (...)

A Lei Orgânica da Previdência Social de 1960 reforçou a monetização ao instituir a aposentadoria especial para aqueles que trabalhassem 15, 20 ou 25 anos em serviços considerados penosos, insalubres e perigosos, conforme regulamentação do Poder Executivo.

Além do ilusório incentivo salarial para o trabalho insalubre, o empregado aspira a aposentar-se precocemente e, por isso, não reclama das condições adversas. Em muitas ocasiões, o trabalhador recusa a oportunidade de ser transferido para locais onde inexistente o agente insalubre porque prefere continuar sofrendo a incidência do agente agressivo, receber o adicional e se aposentar mais cedo.

A Constituição de 1988, embora aclamada como muito moderna no que se refere à proteção aos direitos sociais, não se distanciou do problema (Chiarelli, 1989, p. 194-195).

A Constituição estabelece, no inciso XXIII, do artigo 7, o direito do trabalhador ao “adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”.

Aparentemente um avanço, com a inserção da matéria na Carta Magna. Enfim, aquilo que, até agora, em matéria trabalhista ficava limitado nas portarias ministeriais, complementando raros dispositivos legais, ascende à Lei Maior. Por isso, à primeira vista, acredita-se tratar de um inequívoco triunfo. Mas, e sempre há um mas, para demonstrar que as evidências ostensivas, às vezes não são tão evidentes, nem tão ostensivas, a norma constitucional institucionaliza, hierarquizando, o instituto do pagamento de adicional compensatório para “ressarcir o prejuízo” do empregado que presta serviço em ambiente penoso, insalubre, perigoso. Aceitou-se, explicitamente, a tese mercantilista, consagrando-a no mais elevado patamar da normatização. (...)

Não é um dispositivo inspirado esse que, saindo da CLT, chegou, com aparência de avanço ditado pela sensibilidade social, ao corpo da Constituição. Sua adoção é um desprezo à condição humana do trabalhador e ao respeito que ela merece. É a desfiguração da pessoa-empregada, e o seu tratamento como se fosse mero instrumento mecânico – a máquina – de prestação de serviços. **Não é um enfoque desse tipo, fruto do sentimento solidarista vinculado à doutrina social que inspirou, no capitalismo moderno, estimulador da livre empresa, mas defensor das oportunidades iguais e das garantias sociais atuais, o moderno Direito do Trabalho. É reminiscência, com sobriedade, dos sentimentos de um medieval capitalismo, selvagem, que não tinha horizontes, que já acabou deixando alguns esparsos e danosos descendentes, como esse.**

Aliás, alguns magistrados reconhecem a condição de monetização de riscos a que se prendem os adicionais, a exemplo do acórdão a seguir²⁰:

*O pagamento de adicionais, em realidade, nem deveria existir, pois adotadas as medidas de proteção e prevenção adequadas, os ambientes de trabalho seriam sadios e seguros, “na medida do possível e razoável”, conforme a Convenção 155 da OIT. **Po-
rém, o fenômeno da monetização situa todo o sistema numa zona de conforto que estimula, de um lado baixos investimentos para prevenção, pois a opção pelo pagamento dos adicionais é mais barata; e de outro a preferência dos pró-
prios trabalhadores de buscar atividades insalubres e perigosas para obter um ganho salarial mais elevado. É evidente que ambas as situações são nefastas. Daí que a maior oneração do gravame monetário é também uma forma pedagógica de direcionar ao interesse pelo maior investimento em prevenção.***

A decisão assenta o ponto: a monetização é uma política contrária a ideia de prevenção em segurança e saúde no trabalho, o que se reforça com a cumulação, quando, na verdade, o melhor seria buscar um afastamento dos aumentos salariais artificiais e uma aproximação de políticas de educação e treinamento, bem como de prevenção, comprometendo-se todos os interessados, empregador, empregado e Poder Público.

Não obstante compreenderem tal situação, a decisão citada acima, como também a já mencionada jurisprudência minoritária do TST, optam pelo caminho mais fácil: continuar com a monetização na expectativa de que a punibilidade tenha eventualmente algum efeito sobre as causas do problema, sem considerar, por exemplo, os graves e danosos aspectos previdenciários da questão, como por exemplo os custos previdenciários com aposentadorias especiais.

A intenção de proteger o trabalhador da forma como ocorre hoje no Brasil certamente não se cumpre. Interessante é que o mundo já mudou de estratégia e abandonou a compensação financeira.

²⁰ TRT da 4ª Região, 2a. Turma, 0000259-24.2011.5.04.0761 RO/RENEC, em 19/04/2012, Juiz Convocado Raul Zoratto Sanvicente - Relator.

5 A EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL

E A PRIORIZAÇÃO DA PREVENÇÃO:

TENDÊNCIA E APONTAMENTOS

Para estar alinhado com o restante do mundo, o Brasil precisa seguir tendência da evolução das políticas em saúde e segurança do trabalho que é no sentido da prevenção com a respectiva redução ou eliminação dos riscos.

Sob este aspecto, o direito comparado reforça o fato de que as regras de (1) consideração de incidência de riscos simultâneos e cumulativos, bem como de (2) constante revisão das normas de saúde e segurança não compreendem o mero pagamento de adicionais – que, como visto, sequer configuram efetivamente uma política em saúde e segurança.

Abaixo apresentam-se quadros com resumos dos principais aspectos em saúde e segurança ocupacional em alguns países seleccionados por critérios de tamanho, similaridade econômica e diversidade continental (África do Sul, Austrália, Canadá, China, Espanha, Itália, México)²¹.

²¹ Dados retirados da base de dados em saúde e segurança ocupacional da Organização Internacional do Trabalho – OIT. ILO Global Database on Occupational Safety and Health Legislation (LEGOSH). ILO, Geneva. Disponível em <<http://www.ilo.org/dyn/legosh/en/?p=14100:1:0:NO::>>. Acesso em 11 de junho de 2015.

ÁFRICA DO SUL

Marco regulatório	A Lei de Saúde e Segurança Ocupacional (Occupational Health and Safety Act – OHS Act) é o principal diploma sobre o tema e tem por objetivo principal proteger trabalhadores e pessoas envolvidas com o ambiente laboral contra os riscos dele decorrentes. Também há uma legislação que aborda um sistema de compensação para vítimas de acidentes e doenças do trabalho (<i>Compensation for Occupational Injuries and Diseases Act</i>).
Deveres e responsabilidades de empregadores	Cada empregador tem o dever geral de fornecer e manter, tanto quanto for razoavelmente possível, um ambiente de trabalho que seja seguro e sem riscos para a saúde dos trabalhadores. Este direito inclui, entre outros, a prestação e manutenção de sistemas de trabalho, instalações e máquinas, tanto quanto for razoavelmente praticável, seguros e sem riscos para a saúde; tomar medidas razoáveis para eliminar ou atenuar qualquer risco ou perigo potencial para a segurança e a saúde dos trabalhadores antes de recorrer aos equipamentos de proteção. (<i>Occupational Health and Safety Act 85 of 1993, §§ 8, 12</i>)
Dever de vigiar a saúde dos empregados	A lei exige que os empregadores cujos empregados realizam trabalhos em condições especiais mantenham um programa de saúde ocupacional e monitoramento, além de submeter esses empregados a supervisão médica constante. Os empregadores têm o dever de estabelecer e manter um sistema de vigilância médica dos trabalhadores expostos a riscos para a saúde. (<i>Occupational Health and Safety Act 85 of 1993, § 12</i>)
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	Nas atividades realizadas em condições especiais, os empregadores devem manter um programa ocupacional de higiene e controle biológico, além de manter os trabalhadores sob supervisão médica. (<i>Occupational Health and Safety Act 85 of 1993, § 12</i>)
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	A única previsão nesse sentido é de que o empregador não deve descontar do salário aquilo que seja necessário para o trabalho em termos de saúde e segurança. O dever de fiscalizar o uso do equipamento, por sua vez, decorre da obrigação de impor quaisquer medidas que sejam necessárias para proteger o empregado. (<i>Occupational Health and Safety Act 85 of 1993, § 8, a, g, h</i>)
Deveres e responsabilidades dos empregados	O empregado tem o dever de cooperar com as regras impostas relativas à saúde e segurança do trabalho para permitir que as obrigações a esse respeito sejam cumpridas. (<i>Occupational Health and Safety Act 85 of 1993, § 14</i>)

A África do Sul tem como principal marco regulatório sua [Lei de Saúde e Segurança Ocupacional](#) cujo objetivo é proteger trabalhadores contra os riscos decorrentes do ambiente de trabalho. O viés financeiro das atividades em condições insalubres e perigosas se mostra apenas sob a perspectiva de compensação de eventuais e efetivas vítimas de acidente e doenças. Dentro desse contexto, obviamente se torna essencial a manutenção do ambiente seguro para o trabalhador com a imprescindível cooperação do empregado para tanto.

AUSTRÁLIA

Marco regulatório	As leis de saúde e segurança no trabalho são promulgadas pela Grã-Bretanha (Commonwealth). Há, portanto, nove estatutos de segurança e saúde geral. No final de 2009, foi aprovado o Estatuto Modelo de Saúde e Segurança no Trabalho (Model Work Health and Safety Bill), que é adotado por todas as jurisdições australianas.
Deveres e responsabilidades de empregadores	A pessoa que conduz um negócio ou empresa deve assegurar, tanto quanto for razoavelmente possível, a saúde e a segurança: (a) dos trabalhadores envolvidos, ou a serem contratados; (b) os trabalhadores cujas atividades são dirigidos pela pessoa, enquanto os trabalhadores trabalharem no negócio ou empresa. (<i>Work Health and Safety Act 2011, n. 10, §19</i>)
Dever de vigiar a saúde dos empregados	O dever primário de atenção requer que as pessoas que conduzem um negócio ou empresa monitorem a saúde dos trabalhadores. Os regulamentos exigem especificamente um acompanhamento dos trabalhadores que trabalham com produtos químicos, chumbo e amianto. (<i>Work Health and Safety Act 2011, n. 10, §19</i>)

Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	O dever primário de atenção requer monitoramento do ambiente de trabalho contra os riscos de saúde para os trabalhadores. (<i>Work Health and Safety Act 2011, n. 10, § 19</i>)
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	Se for necessário equipamento, ele deve ser fornecido por conta do empregador, que deve também fiscalizar o seu uso pelos empregados. (<i>Work Health and Safety Act 2011, § 44</i>)
Deveres e responsabilidades dos empregados	O trabalhador tem a obrigação de, enquanto trabalha, cumprir com as instruções dadas pelo empregador no sentido de seguir as regras de saúde e segurança. E cooperar com outras políticas do empregador voltadas a sua proteção. (<i>Work Health and Safety Act 2011, §§ 28</i>)

Não difere a Austrália, que segue a normativa do [Estatuto Modelo de Saúde e Segurança no Trabalho](#), o qual, em primeiro, consagra o conceito do que é razoavelmente praticável, como aquilo que, a certo tempo, seja possível fazer para assegurar segurança e saúde no trabalho, considerando fatores como (1) a probabilidade dos riscos, (2) o grau de prejuízo potencial destes riscos, (3) o que a pessoa envolvida na atividade sabe ou deveria saber, dentre outros. Ainda assim, o essencial é tomar medidas de prevenção e proteção dos trabalhadores dentro do que for razoavelmente praticável.

Vale ressaltar que a Austrália segue a normativa da Grã-Bretanha, assim como a Inglaterra. Neste último país, a aceitação de uma compensação financeira até pode ocorrer por negociação coletiva. Contudo, os sindicatos, de forma geral, opõem-se a tal prática, exigindo prioritariamente que as condições insalubres e perigosas sejam removidas (Cota, 2011, p. 96).

CANADÁ

Marco regulatório	As legislações fundamentais são o Código de Trabalho Canadense (Canada Labour Code) e as Regulações em Saúde e Segurança Ocupacionais Canadenses (Canada Occupational Health and Safety Regulations), ambas consagrando a visão prevencionista.
Deveres e responsabilidades de empregadores	Há um dever imposto aos empregadores de proteger os trabalhadores dos perigos que poderiam razoavelmente ser esperados de causar lesão ou doença, incluindo a exposição a substâncias perigosas que possam resultar em danos ao sistema reprodutivo. (<i>Canada Labour Code, L-2, §§ 124-125</i>)
Dever de vigiar a saúde dos empregados	Sem dados disponíveis
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	Os empregadores devem inspecionar uma área do local de trabalho a cada mês em relação aos perigos, de tal forma que todo o local de trabalho seja inspecionado pelo menos uma vez por ano. Várias disposições existem em relação ao equipamento e riscos relativos a determinados ambientes de trabalho específico. (<i>Canada Labour Code, L-2, § 125</i>)
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	Empregadores têm o dever geral de fornecer equipamento de proteção quando necessário. (<i>Canada Labour Code, L-2, § 125</i>)
Deveres e responsabilidades dos empregados	Empregados devem seguir procedimento estabelecidos com relação à saúde e segurança no trabalho. (<i>Canada Labour Code, L-2, § 126</i>)

Da mesma forma, o Canadá consagra uma visão prevencionista do tema em seu [Código de Trabalho Canadense](#). Desde 1979, este país já destacava que as ameaças à saúde, à segurança e à integridade física dos trabalhadores devem ser eliminadas em sua origem (Oliveira, 2010, p. 118).

CHINA

Marco regulatório	A estrutura legislativa é baseada na Constituição, e consiste de leis, regulamentos administrativos, regulamentações locais, regras departamentais, regras locais e as normas de saúde e segurança. As principais regras estão na Lei de Segurança do Trabalho, Lei de Prevenção e Controle de Doenças Profissionais, a Lei sobre a Segurança nas Minas, Código de Trabalho, Lei de Proteção contra Incêndios, e Código Penal.
Deveres e responsabilidades de empregadores	Entidades empresariais devem respeitar os regulamentos relativos à segurança no trabalho, fortalecer a gestão de segurança do trabalho, estabelecer um sistema de responsabilidade e melhorar as condições necessárias para garantir a segurança no trabalho. O responsável da empresa é responsável pela segurança do trabalho dentro desta entidade. (<i>Law of the People's Republic of China on Work Safety, arts. 4-5</i>)
Dever de vigiar a saúde dos empregados	Os empregadores devem organizar exames dos empregados antes de empregar, durante o emprego e ao fim do emprego. Para os empregados que sofrem ou podem sofrer qualquer risco de doença profissional aguda, o empregador deve organizar resgate e tratamento e realizar um exame de saúde e observação médica em tempo hábil. (<i>Law of the People's Republic of China on Prevention and Control of Occupational Diseases, n. 60, arts. 36, 38</i>)
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	Os empregadores devem criar um ambiente de trabalho com condições para atender a normas de saúde ocupacional nacional e requisitos de saúde. As despesas relativas a testes e vigilância dos locais de trabalho devem ser incluídas no custo de produção. (<i>Law of the People's Republic of China on Prevention and Control of Occupational Diseases, n. 60, arts. 4, 42</i>)
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	As empresas têm que fornecer proteção com equipamentos que atendam às exigências industriais. Além disso, devem supervisionar e educar os empregados a usar tais equipamentos. (<i>Law of the People's Republic of China on Prevention and Control of Occupational Diseases, arts. 37</i>)
Deveres e responsabilidades dos empregados	Trabalhadores devem, durante as atividades, seguir estritamente as regras da empresa em saúde e segurança do trabalho e em procedimentos das operações, obedecer a gerência, e corretamente usar equipamentos de proteção. (<i>Law of the People's Republic of China on Prevention and Control of Occupational Diseases, arts. 49</i>)

A legislação chinesa também vai no sentido de que é necessário que as empresas forneçam proteção aos trabalhadores, em lugar de compensar a atividade monetariamente.

ESPANHA

Marco regulatório	Reúnem-se, além da legislação nacional, diretivas da União Europeia (como a Diretiva 89/391 / CEE relacionada à promoção de medidas para melhorar a segurança e a saúde dos trabalhadores), Convenções da OIT ratificadas. No que diz respeito à legislação nacional, há uma grande lista de leis, regulamentos, decretos e ordens sobre o tema. A Constituição exige que a Administração Pública garanta a segurança e a saúde dos trabalhadores, mas os textos jurídicos principais são a lei sobre a prevenção dos riscos profissionais e a legislação de acidentes de trabalho.
Deveres e responsabilidades de empregadores	Os trabalhadores têm o direito de ser eficazmente protegidos no que diz respeito a questões relacionadas com sua saúde e segurança. Os empregadores têm o dever correspondente de garantir a proteção dos trabalhadores contra os acidentes de trabalho. A Administração Pública também tem o dever de proteger os seus trabalhadores contra acidentes de trabalho. (<i>Ley n. 31/1995, 08/11/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, art. 14</i>)

Dever de vigiar a saúde dos empregados	O empregador tem o dever de fornecer aos trabalhadores manutenção médica periódica em relação aos riscos que o trabalho envolve. O empregador tem o dever de assegurar que uma vigilância médica prévia e periódica seja fornecida para trabalhadores envolvidos em trabalhos expostos a riscos que podem causar doenças profissionais. <i>(Ley n. 31/1995, 08/11/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, art. 22)</i>
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	O empregador tem o dever de acompanhar de perto as condições e as atividades no trabalho, a fim de detectar situações potencialmente perigosas e riscos quando é necessário por isso, o resultado da avaliação de riscos no local de trabalho (que é uma parte obrigatória do plano de prevenção de riscos a serem implementadas no local de trabalho). <i>(Ley n. 31/1995, 08/11/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, art. 16.2)</i>
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	O empregador deve assegurar que o equipamento de trabalho esteja adequado à atividade e adaptado às necessidades de garantir a saúde e segurança do empregado. Também é obrigação do empregador dar o equipamento de proteção necessário, quando o risco não puder ser evitado ou suficientemente limitado por outros meios, além de exigir seu uso. <i>(Ley n. 31/1995, 08/11/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, art. 17)</i>
Deveres e responsabilidades dos empregados	Os trabalhadores têm o dever de cumprir a legislação de saúde e segurança do trabalho. <i>(Real decreto legislativo n. 1/1995, de 24/03/1995, art. 19.2)</i>

Ainda a Espanha que, operando um ordenamento denso e fragmentado, tem como texto jurídico principal a [lei sobre prevenção dos riscos profissionais](#). Lá, o empregador tem o dever de acompanhar de perto as condições e as atividades no trabalho, a fim de detectar situações potencialmente perigosas e riscos quando é necessário por isso, o resultado da avaliação de riscos no local de trabalho (que é uma parte obrigatória do plano de prevenção de riscos a serem implementadas no local de trabalho).

ITÁLIA

Marco regulatório	Os principais regulamentos laborais são fornecidos pelo Código Civil. O Decreto nº 81/2008 de abril de 2008 é a legislação primordial de saúde e segurança e harmoniza regulamentos esparsos dos sessenta anos anteriores. Em relação aos acidentes de trabalho e doenças profissionais, há um grupo de decretos sobre as disposições gerais, a lista das doenças profissionais reconhecidas e o seguro de doença profissional.
Deveres e responsabilidades de empregadores	O empregador é responsável pela execução do trabalho, incluindo as medidas que, de acordo com a particularidade do trabalho, experiência e tecnologia são necessárias para proteger a integridade física e personalidade moral dos trabalhadores. <i>(Décret Royal n. 262, 16/03/1942), art. 2987)</i>
Dever de vigiar a saúde dos empregados	O empregador é responsável por exames médicos no prazo estabelecido no programa de vigilância da saúde. <i>(Decreto legislativo n. 81, 09/04/2008, lei n. 123, 03/08/2007, art. 18)</i>
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	O empregador é responsável pela execução do trabalho, incluindo as medidas que, de acordo com a particularidade do trabalho, experiência e tecnologia são necessárias para proteger a integridade física e personalidade moral dos trabalhadores. Sem prejuízo das disposições da legislação em vigor em matéria de responsabilidade solidária por falta de pagamento de salários e contribuições para a segurança social, o empregador também é solidariamente responsável com o contratante, bem como com cada um dos subcontratantes, por todos os danos para os trabalhadores. As disposições do presente número não se aplicam aos danos decorrentes dos riscos específicos da atividade de contratados ou subcontratados. <i>(Decreto real n. 262, 16/03/1942, art. 2987 e Decreto legislativo n. 81, 09/04/2008, lei n. 123, 03/08/2007, art. 26)</i>

Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	O empregado deve fornecer o equipamento de proteção depois de consultar a pessoa encarregada do serviço de prevenção e proteção e o médico do trabalho. O uso do equipamento aqui decorre do dever geral de assegurar o cumprimento da legislação de saúde e segurança. <i>(Decreto legislativo n. 81, 09/04/2008, lei n. 123, 03/08/2007, art. 18.d, 18.f)</i>
Deveres e responsabilidades dos empregados	Empregados devem contribuir com o empregador para cumprir as regras de saúde e segurança. <i>(Decreto legislativo n. 81, 09/04/2008, lei n. 123, 03/08/2007, art. 20.2a)</i>

Tanto Itália quanto Espanha seguem as Diretivas da União Europeia, como a [Diretiva n. 89/391](#), a qual tem como princípio fundamental o combate dos riscos na origem. E na Itália, em lugar do pagamento de adicionais, adota-se o sistema de seguro.

MÉXICO

Marco regulatório	Há na própria Constituição parâmetros e princípios a serem observados no campo da saúde e segurança no trabalho. A Regulação Federal em Saúde e Segurança Ocupacional (Federal Regulation on Occupational Safety and Hygiene and the Working Environment) é a principal lei sobre o tema cujo objetivo é estabelecer as medidas necessárias para prevenir acidentes e doenças.
Deveres e responsabilidades de empregadores	A lei exige que os empregadores adotem medidas de segurança e de saúde adequadas, como previsto na legislação para evitar acidentes e doenças. <i>(Reglamento Federal de seguridad, higiene y medio ambiente de trabajo, art. 3, art. 132, XVIII)</i>
Dever de vigiar a saúde dos empregados	A obrigação imposta ao empregador é de assegurar que os exames médicos ocorram. <i>(Reglamento Federal de seguridad, higiene y medio ambiente de trabajo, art. 14)</i>
Dever de vigiar o ambiente de trabalho e as práticas laborais	Sem dados disponíveis
Dever de fornecer equipamentos de proteção e de fiscalizar seu uso	O empregador deve fornecer equipamento de proteção quando houver risco à saúde e à vida do empregado, ensinando este a utilizar o equipamento. <i>(Reglamento Federal de seguridad, higiene y medio ambiente de trabajo, art. 101, 140, 43, 60, 88)</i>
Deveres e responsabilidades dos empregados	Trabalhadores devem observar as regras de prevenção dispostas na legislação. <i>(Reglamento Federal de seguridad, higiene y medio ambiente de trabajo, art. 18, 134)</i>

Por sua vez, no México a [Regulação Federal em Saúde e Segurança Ocupacional](#) é a principal lei sobre o tema e tem por objetivo estabelecer as medidas necessárias para prevenir acidentes e doenças.

No México, como na Itália, Alemanha, Estados Unidos, os acordos coletivos têm previsto remuneração superior (e não compensação adicional) para o trabalho em condições de risco. Em todos esses países, o mais relevante é a premissa de manutenção de um ambiente de trabalho sadio e que previna os riscos do trabalho (Saad, Saad e Branco, 2005, p. 201).

E há ainda outros (Oliveira, 2010, p. 118):

(...) em 1980, a Holanda estabeleceu que os perigos para a segurança ou a saúde dos trabalhadores deverão, na medida do possível, com caráter prioritário, prevenir-se na origem ou limitar-se o quanto seja possível. (...)

A legislação da Suíça, de 1993, menciona providências de isolamento acústico ou isolamento das fontes de ruído, aspiração eficaz do ar contaminado ou colocação da fonte

em local separado, além de observância dos princípios da ergonomia. O Código do Trabalho do Paraguai, de 1993, também estabelece que o empregador deverá avaliar, evitar e combater os riscos na sua própria origem.

Em Portugal, Lei de 2009, que trata do regime jurídico da promoção da segurança e saúde no trabalho, estabelece como obrigação do empregador “a identificação dos riscos previsíveis em todas as atividades da empresa, estabelecimento ou serviço, na concepção ou construção de instalações, de locais e processos de trabalho, assim como na seleção de equipamentos, substâncias e produtos, com vista à eliminação dos mesmos ou, quando esta seja inviável, à redução dos seus efeitos”. Prevê também o “combate aos riscos na origem, por forma a eliminar ou reduzir a exposição e aumentar os níveis de proteção”.

Mas há ainda outros aspectos que sobressaem do exame dessas legislações. Primeiro, não há diferenciação entre insalubridade e periculosidade – definem-se aspectos que possam trazer prejuízos à saúde ou à vida do trabalhador de forma geral sob a perspectiva da prevenção (ou seja, na legislação comparada não há que se falar em proteção de diferentes bens jurídicos, como afirma a jurisprudência dissidente do TST; trata-se ali apenas dos riscos de maneira ampla).

De outro lado, claramente se vê que as obrigações do empregador são todas no sentido da prevenção e que o empregado também tem responsabilidade na manutenção das condições de saúde e segurança no trabalho.

Esse é um aspecto essencial para manutenção de um ambiente de trabalho seguro. O trabalhador tem responsabilidade na preservação do ambiente, na adoção de ações preventivas, no uso de equipamentos de proteção, na cooperação com o empregador, cumprindo as instruções passadas - entretanto a legislação brasileira contempla de forma muito superficial essa questão.

E, enfim, em nenhum dos países em destaque acima (África do Sul, Austrália, Canadá, China, Espanha, Itália, México) se identificaram na legislação determinações para que sejam pagos adicionais de qualquer tipo mediante o trabalho em condições perigosas e/ou insalubres.



6 PERSPECTIVAS E CONSIDERAÇÕES FINAIS

Hoje é preciso que o Brasil se alinhe às tendências internacionais de evolução das políticas em saúde e segurança no trabalho e busque ativamente a prevenção dos riscos no trabalho. Isso porque, como já destacado, a monetização tem efeitos perversos.

Não é preciso adotar um modelo idêntico a de um ou outro país, pois cada um tem um sistema jurídico e uma realidade. No entanto, é possível conhecer as melhores práticas e verificar, dentro da realidade do Brasil, o exemplo a ser seguido, de forma a afastar a monetização e caminhar em sentido ao incentivo à prevenção com compromisso de todos os interessados.

Claro que seria mais simples, sem dúvida, continuar com a monetização na expectativa de que a punibilidade tenha eventualmente algum efeito. E, nesse sentido, acreditar que temas de tal complexidade se limitam ao cumprimento da mera imposição legal ou aos efeitos que se sentem financeiramente. Ou então aumentar os custos com adicionais e crer que, direta ou indiretamente, estes custos não terão impacto em investimentos em prevenção, desestimulando-a. Enfim, ignorar que as modernas relações de trabalho exigem motivação, envolvimento, senso de coletividade e responsabilidade social, e devem, portanto, não oprimir, mas incentivar boas práticas por parte de todos os atores sociais.

Nesse sentido, é importante reconhecer que a cumulação de adicionais sequer tangencia os aspectos mais profundos e relevantes do tema e ainda contribui negativamente para a manutenção da perspectiva desajustada da monetização dos riscos.

De fato, a revisão forçada da jurisprudência dá-se hoje por vias tortuosas: não tem amparo legal ou convencional e sequer se justifica como política de proteção ao trabalhador – de fato, é apenas ideológica e, a longo prazo, como visto, contraria o solidarismo que pretende abraçar.

No mais, deve-se discutir o tema com maior cautela, avaliando seus impactos sociais e econômicos, tendo-se sempre em vista uma solução que estimule a prevenção de forma equilibrada.

BIBLIOGRAFIA

CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. **Trabalho na Constituição**. São Paulo: LTr, 1989.

CORRÊA, Márcia Angelim Chaves; SALIBA, Tuffi Messias. **Insalubridade e Periculosidade**. São Paulo: LTr 75, 10^o ed., 2011.

COTA, Paulo Lucas. **Revisão Urgente: legislação trabalhista brasileira ainda viabiliza monetização do risco**. In: Revista Proteção, abril, 2011.

DUARTE, Hugo Garcez e OLIVEIRA, Erivelton Silva de. **O Supremo Tribunal Federal e a norma supralegal: apontamentos frente à estrutura hierarquico-normativa brasileira**. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12081%3E>.

FERRARI, Irany; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **História do trabalho, do Direito do trabalho e da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr 75, 3^o ed., 2011.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 5^o ed. São Paulo: LTr, 2010.

NOGUEIRA, Diogo Pupo. **A insalubridade na empresa e o médico do trabalho**. In: Revista Brasileira de Saúde Ocupacional, São Paulo, v. 12, n. 45, p. 42, jan/mar. 1984.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo; BRANCO, Ana Maria Saad Castello. **Consolidação das Leis do Trabalho comentada**. 38. ed. São Paulo: LTr, 2005.

ILO Global Database on Occupational Safety and Health Legislation (LEGOSH). ILO, Geneva. Disponível em <<http://www.ilo.org/global/lang-en/index.htm>>.

Organização Internacional do Trabalho: Escritório Brasil. Disponível em <<http://www.ilo.org/brasil/lang-pt/index.htm>>.

Tribunal Regional do Trabalho da 4^a Região. Disponível em <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/home>>.

Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em <<http://www.tst.jus.br/>>.

CNI

DIRETORIA DE RELAÇÕES INSTITUCIONAIS – DRI

Mônica Messenberg Guimarães
Diretora de Relações Institucionais

Gerência Executiva de Relações do Trabalho – GERT
Sylvia Lorena Teixeira de Sousa
Gerente-Executiva de Relações do Trabalho

Desirée Gonçalo Timo
Equipe Técnica

Aretha Amorim
Pablo Rolim
Apoio Técnico

DIRETORIA DE POLÍTICAS E ESTRATÉGIA – DPE

José Augusto Coelho Fernandes
Diretor de Políticas e Estratégia

Gerência Executiva de Pesquisa e Competitividade – GPC

Renato da Fonseca
Gerente-Executivo de Pesquisa e Competitividade

Carla Regina Pereira Gadêlha
Produção Editorial e Diagramação

DIRETORIA DE SERVIÇOS CORPORATIVOS – DSC

Fernando Augusto Trivellato
Diretor de Serviços Corporativos

Área de Administração, Documentação e Informação – ADINF

Maurício Vasconcelos de Carvalho
Gerente-Executivo de Administração, Documentação e Informação

Gerência de Documentação e Informação – GEDIN

Mara Lucia Gomes
Gerente de Documentação e Informação

Alberto Nemoto Yamaguti
Normalização



Confederação Nacional da Indústria

CNI. A FORÇA DO BRASIL INDÚSTRIA