

EMENTA:
SUPRESSÃO DE PAGAMENTO DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VIABILIDADE JURÍDICA EM FACE DE LAUDO PERICIAL QUE AFASTA A EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PERICULOSAS NO AMBIENTE DE TRABALHO.

AUTORA: ADRIANA MARIA NEUMANN

Aprovado em 22 de maio de 2017.

A Secretaria do Desenvolvimento Social, Trabalho, Justiça e Direitos Humanos encaminha, a pedido da Fundação Gaúcha do Trabalho e Ação Social, expediente eletrônico no qual postuladas “*orientações sobre os procedimentos a serem adotados por esta Fundação, a fim de evitar erros passíveis de futuras demandas judiciais trabalhistas.*”

O expediente foi aberto em razão do Memorando DGP nº 082/2016, do Departamento de Gestão de Pessoas que, noticiando alteração de local de trabalho de um empregado, sugeriu a imediata supressão do pagamento do adicional de periculosidade e a realização de nova perícia no setor de almoxarifado para verificação da necessidade de manutenção de pagamento do adicional aos empregados ainda lotados no setor, uma vez que as condições do local também sofreram alterações.

Pela Chefia de Gabinete da Presidência foi determinada a imediata supressão do pagamento do adicional ao empregado que deixou de trabalhar no almoxarifado e o exame pela assessoria jurídica da situação dos demais empregados lotados naquele local, tendo sido apontada a necessidade de realização de laudo técnico para eventual descaracterização da periculosidade bem como a necessidade de propositura de ação revisional, caso o pagamento seja derivado de condenação judicial.

Em decorrência, foi solicitada ao Departamento de Perícia Médica e Saúde do Trabalhador da Secretaria da Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos a realização de novo laudo pericial no almoxarifado da FGTAS, o qual concluiu que as atividades nesse setor não podem ser caracterizadas como perigosas. Em face do laudo pericial, diversas providências administrativas foram determinadas pela Presidência da FGTAS, sendo uma delas a supressão do pagamento do adicional de periculosidade aos dois empregados ainda lotados no almoxarifado, o que foi operacionalizado a partir da folha de março/2017 (fl. 90), tendo havido comunicação aos empregados mediante mensagem eletrônica (fl. 92). Após o arquivamento do expediente, o mesmo foi desarquivado pela Presidência da Fundação que postulou que a assessoria jurídica o encaminhasse a esta Procuradoria-Geral do Estado para “*avaliação das questões trabalhistas relacionadas*”, tendo a assessoria jurídica, em sua nova manifestação, referido apenas como motivação do encaminhamento a competência da PGE pela orientação normativa, a responsabilidade pela defesa da FGTAS na esfera trabalhista e o descontentamento dos empregados atingidos pela supressão do adicional de periculosidade. Relatei. Não obstante a inespecificidade da consulta, é possível depreender que a FGTAS almeja manifestação desta Procuradoria-Geral acerca da legalidade da supressão do pagamento do adicional de periculosidade aos empregados que ainda laboram no almoxarifado.

Como já referido no relatório, por provocação do Departamento de Gestão de Pessoas, o Departamento de Perícia Médica e Saúde do Trabalhador da Secretaria da Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos realizou nova inspeção no setor de almoxarifado da FGTAS e, em face das atuais condições do local, emitiu o Laudo Pericial nº 003/2017 que, modificando a conclusão do Laudo Pericial nº 001/2001, reconhece inexistir insalubridade ou periculosidade nas atividades dos empregados lotados no setor. Em consequência, a FGTAS informou os dois empregados lotados no setor, por mensagem eletrônica, que

ambos deixariam de perceber o adicional de periculosidade e determinou a implantação da supressão na folha de março/2017. Assim, o aspecto que merece apreciação diz com a própria legalidade da supressão, valendo lembrar o que dispõe o artigo 194 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Art. 194 – O direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física, nos termos desta Seção e das normas expedidas pelo Ministério do Trabalho.” (redação dada pela Lei nº 6.514/77) E de conformidade com a Norma Regulamentadora 16, do Ministério do Trabalho, a caracterização ou descaracterização da periculosidade demanda a realização de laudo técnico por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho: “NR 16 16.3 – É responsabilidade do empregador a caracterização ou a descaracterização da periculosidade, mediante laudo técnico elaborado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, nos termos do artigo 195 da CLT.”

Portanto, o adicional de periculosidade não se incorpora à remuneração do empregado; o pagamento do adicional está intrinsecamente vinculado ao trabalho em condições de periculosidade, de modo que, eliminadas essas condições, desaparece igualmente o direito à percepção do adicional. O adicional de periculosidade não constitui verdadeiro benefício pago ao empregado, mas apenas uma forma de compensação pelos potenciais danos decorrentes do

trabalho prestado em condições prejudiciais à saúde, de modo que, se o empregado deixa de estar exposto ao risco porque modificadas as condições do local de trabalho ou porque relotado para outro setor, descabe o pagamento, ainda que tenha sido percebido por vários anos porque a preferência legal recai sobre o trabalho em ambiente seguro. E a respeito vale a invocação do entendimento consolidado do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho na Súmula nº 248 que, embora contenha referência apenas à insalubridade, também se aplica à periculosidade (como indicam os precedentes que informaram a edição do Enunciado): “**Súmula nº 248 do TST** ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DIREITO ADQUIRIDO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial.” E da jurisprudência colhem-se os seguintes julgados:

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SUPRESSÃO. ELIMINAÇÃO DO RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA DO TRABALHADOR. REDUÇÃO SALARIAL. POSSIBILIDADE. INALTERABILIDADE CONTRATUAL LESIVA. I. Não procede a indicada ofensa ao art. 468, caput, da CLT, pois consta do acórdão regional que no setor administrativo para o qual o Reclamante foi transferido deixou de haver trabalho em condições perigosas, sendo legítima a supressão do pagamento da parcela a título de adicional de periculosidade, porque se trata de salário-condição, devido somente até a cessação do labor em condições de periculosidade, nos termos do art. 194 da CLT e da OJ nº 172 da SBDI-1 do TST. II. Portanto, a alteração contratual é benéfica, mesmo com a redução do salário do trabalhador, pois houve eliminação do risco à sua integridade física e à sua própria vida, bens jurídicos de maior relevância que o patrimônio salarial do empregado. III. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento.”

(Processo: AIRR - 648-56.2012.5.02.0461 Data de Julgamento: 11/11/2015, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/11/2015) “RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REMANEJAMENTO DO EMPREGADO PARA OUTRO SETOR. DIREITO QUE CESSA COM A ELIMINAÇÃO DO RISCO. Nos termos do artigo 194 da CLT, cessadas as condições especiais de trabalho, o pagamento do adicional de periculosidade não será mais devido. In casu, o remanejamento de setor não representa alteração contratual ilícita e encontra fundamento no jus variandi do empregador. Por esse entendimento, uma vez cessada a exposição ao risco, cessa o respectivo pagamento e, assim, a sua integração na remuneração. Recurso de revista não conhecido.” (PROC. Nº TST-RR-1759/2001-002-22-00.1, 6ª Turma TST, julgado em 04 de junho de 2008). “RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SUPRESSÃO. Não há se falar em ocorrência de direito adquirido ao adicional de periculosidade, por depender da existência de trabalho com agente perigoso. Eliminado o risco, o adicional deixa de ser devido, nos termos do artigo 194 da CLT. Revista não conhecida.” (Processo: RR - 546187-91.1999.5.09.5555, Data de Julgamento: 11/12/2002, Relator Juiz Convocado: Paulo Roberto Sifuentes Costa, 3ª Turma, Data de Publicação: DJ 07/02/2003) “ADICIONAL DE

PERICULOSIDADE. AUSÊNCIA DE PERIGO A JUSTIFICAR SEU PAGAMENTO. CESSAÇÃO. ARTIGO 4º, DECRETO N. 7.369/83. SÚMULA N. 248, TST. Constatada a inexistência do direito à percepção do adicional de periculosidade, o empregador poderá deixar de pagá-lo sem que, com isso, implique em violação ao princípio da inalterabilidade lesiva do contrato de trabalho, tampouco a direito adquirido do trabalhador. Interpretação esta que se extrai do artigo 4º, do Decreto n. 7.369/83 e da Súmula n. 248 do c. TST, por métodos analógicos.” (Processo nº 000780.2007.041.14.00-1, 2ª Turma, TRT 14ª Região, Relatora Arlene Ramos, julgado em 12/02/2009, publicado em 18/02/2009)

“ALTERAÇÃO CONTRATUAL - SUPRESSÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. A alteração de local de trabalho imposta ao Autor, apesar de resultar na supressão do adicional de periculosidade por não mais laborar em área de risco, encontra amparo na ordem jurídica e na prática jurisprudencial que autorizam essa espécie de alteração contratual, sem caracterizar ofensa ao disposto no art. 7º, inciso VI, da Constituição Federal e art. 468 da CLT (Inteligência do art. 194 da CLT e Enunciado nº 248 do C. TST).” (TRT-PR-00427-2003-663-09-00-1-ACO-09804-2004, RELATOR: ARNOR LIMA NETO, Publicado no DJPR em 28-05-2004) Por conseguinte, em face do laudo pericial elaborado por Engenheiro de Segurança do Trabalho que afastou a existência de condições de periculosidade para as atividades dos empregados lotados no almoxarifado da FGTAS, correta a supressão do pagamento do adicional de periculosidade aos empregados lotados nesse setor que percebiam o aludido adicional, inclusive sem necessidade de propositura de ação revisional, uma vez que, conforme informado pela FGTAS, o pagamento do adicional aos empregados decorria das conclusões do anterior Laudo Pericial nº 001/2001 e não de determinação judicial.

É o parecer.

Porto Alegre, 04 de abril de 2017.

ADRIANA MARIA NEUMANN, PROCURADORA DO ESTADO. PROA 16/2159-0002194-0

Processo nº 16/2159-0002194-0

Acolho as conclusões do Parecer da Procuradoria de Pessoal, de autoria da Procuradora do Estado ADRIANA MARIA NEUMANN.

Restitua-se à Secretaria de Desenvolvimento Social, Trabalho, Justiça e Direitos Humanos, com vista prévia ao Agente Setorial.

Eduardo Cunha da Costa,

Procurador-Geral Adjunto para Assuntos Jurídicos.