



PROCESSO N° TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

A C Ó R D ã O

(8ª Turma)

GMDMC/Epr/Mp/nc/iv

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. A jurisprudência deste Tribunal é clara no sentido de que, para a caracterização da insalubridade e da periculosidade na atividade desenvolvida pelo empregado, é imprescindível e imperativa a realização da perícia técnica, por força do art. 195, § 2º, da CLT. **Recurso de revista conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024**, em que é Recorrente **SHARBO MARTINS CASAGRANDE** e Recorrido **MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA**.

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por meio do acórdão de fls. 661/668, conheceu dos recursos ordinários interpostos pelas partes e, no mérito, apenas deu parcial provimento ao apelo do reclamante.

Inconformado, o reclamante interpôs recurso de revista (fls. 679/693), o qual foi admitido pela Vice-Presidente do TRT da 9ª Região, por possível violação do artigo 195, § 2, da CLT, nos termos da decisão de fls. 727/729.

Sem contrarrazões ao recurso de revista, conforme certidão às fls. 733.

O Ministério Público do Trabalho opinou pelo não conhecimento do recurso de revista (seq. 6).

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO



PROCESSO N° TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, passo a examinar os específicos do recurso de revista.

**ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.
AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL.**

Com relação ao tema, o Regional assim decidiu:

“Sustenta o autor haver confissão da ré quanto à existência de agentes nocivos, perigosos e insalubres que fazem incidir o pagamento dos adicionais de insalubridade e periculosidade. Alega ser perfeitamente possível a cumulação dos adicionais. Assevera que o adicional de periculosidade era calculado apenas sobre o salário base, sem o acréscimo da gratificação de chefia e das horas extras. Com relação ao adicional de insalubridade, pede que seja calculado em percentual não inferior a 40% sobre a sua remuneração ou sobre o salário mínimo profissional.

Analiso.

Verifico, de plano, não ter havido prova técnica para aferição dos adicionais de insalubridade e periculosidade, sendo que para a caracterização da atividade insalubre ou perigosa é imprescindível a realização de perícia no local de trabalho.

Com efeito, a regra do artigo 195 da CLT (*"A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho"*.) determina a obrigatoriedade de realização de perícia para aferição da periculosidade.

Referida disposição não pode ser afastada no caso presente.

Ressalto inclusive não se tratar de hipótese de impossibilidade de realização da perícia, o que impede a aplicação do entendimento sedimentado na Orientação Jurisprudencial nº 278 da SDI-I do TST (*"Adicional de Insalubridade. Perícia. Local de Trabalho Desativado. A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade. Quando não for possível sua realização como em caso de fechamento da empresa, poderá o julgador utilizar-se de outros meios de prova"*.).



PROCESSO N° TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

Assim, o que se observou nos autos foi o desinteresse do reclamante na realização da perícia, porquanto, mesmo que presente o seu preposto em audiência (fl. 599), a fase instrutória foi encerrada sem a realização de outras provas.

Assim, não se vislumbra a impossibilidade de produção da prova acerca da insalubridade, mas sim o desinteresse do trabalhador em produzir a prova necessária à comprovação de suas alegações iniciais.

Desta forma, não restaram comprovadas as alegações iniciais acerca da insalubridade e periculosidade (CLT, art. 818 e NCPC, art. 373), mostrando-se correto o indeferimento do pleito, eis que as demais provas trazidas aos autos não suprem a ausência da prova técnica necessária ao esclarecimento da controvérsia e à comprovação dos fatos alegados pelo trabalhador.

Mantenho.” (fls. 663/664)

Nas razões do recurso de revista, às fls. 680/693, o reclamante requer a reabertura da instrução processual, a fim de que seja determinada a realização de perícia para apuração do labor em atividade insalubre e periculosa.

Aponta ser pacífico nesta Especializada que *“havendo o requerimento quanto à condenação ao pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade será inquestionavelmente devia a realização de perícia técnica, sob pena de violação do art. 195, § 2º, da CLT”* (fl. 692).

Por fim, insiste na possibilidade de cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, *“conforme definido pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais - SDI-I do TST, proferida no EARR-1081-60.2012.5.03.0064 e publicada em 17/06/2016.”* (fl. 682)

Fundamenta sua tese em ofensa ao artigo 195, § 2º, da CLT e em divergência jurisprudencial.

Ao exame.

Não obstante assentar que o artigo 195 da CLT *“determina a obrigatoriedade de realização de perícia para aferição da*



PROCESSO N° TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

periculosidade" e que referida disposição "*não pode ser afastada no caso presente*", o Tribunal Regional consignou:

"(...) o que se observou nos autos foi o desinteresse do reclamante na realização da perícia, porquanto, mesmo que presente o seu preposto em audiência (fl. 599), a fase instrutória foi encerrada sem a realização de outras provas.

Assim, não se vislumbra a impossibilidade de produção da prova acerca da insalubridade, mas sim o desinteresse do trabalhador em produzir a prova necessária à comprovação de suas alegações iniciais" (fl. 664)

Com efeito, para se apurar a existência de agente insalubre ou perigoso no local de trabalho, é necessária a realização de perícia.

A obrigatoriedade de realização da perícia, segundo a exegese do art. 195, § 2º, da CLT, decorre da existência de controvérsia no tocante às reais condições de labor do empregado. Sua realização é imprescindível, e não faculdade conferida ao julgador que pretende ser auxiliado na formação do seu convencimento.

Trata-se de norma cogente dirigida ao juiz, e este, quando arguida a insalubridade, deverá determinar a realização de perícia para apuração das condições laborais, ainda que não haja solicitação das partes.

Vindo a corroborar esse entendimento, a SDI-1 desta Corte editou a Orientação Jurisprudencial n° 278, segundo a qual:

"A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade. Quando não for possível sua realização, como em caso de fechamento da empresa, poderá o julgador utilizar-se de outros meios de prova."

Ressalte-se que a determinação da perícia pelo magistrado somente não é obrigatória nos casos de impossibilidade de sua realização, situação não noticiada nos autos.



PROCESSO Nº TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

A fortalecer o referido entendimento, citam-se julgados desta Corte Superior, no sentido de ser imprescindível a realização da perícia técnica para apreciação de pedido de recebimento de adicional de insalubridade ou de periculosidade:

“A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERÍCIA OBRIGATÓRIA. Diante da possível violação do art. 195 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERÍCIA OBRIGATÓRIA. Para a caracterização da insalubridade na atividade laboral, é imprescindível e imperativa a realização da perícia técnica, por força do art. 195 da CLT. Ademais, a própria OJ nº 278 da SDI-1 do TST dispõe que "A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade. Quando não for possível sua realização, como em caso de fechamento da empresa, poderá o julgador utilizar-se de outros meios de prova". Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-2352-05.2015.5.08.0115, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 04/04/2018, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/04/2018)

“(…). 2. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. OBRIGATORIEDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. Caracterizada potencial violação do art. 195, § 2º, da CLT, merece processamento o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.105/2015. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. OBRIGATORIEDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. O art. 195, ‘caput’, da CLT é claro, ao pontuar que ‘a caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho registrados no Ministério do Trabalho’, estabelecendo o § 2º do preceito que, ‘arguida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por sindicato em favor de grupo de associados, o juiz designará perito habilitado na forma deste artigo, e, onde não houver, requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do



PROCESSO Nº TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

Trabalho'. Esta é a ordem que a Orientação Jurisprudencial 278 da SBDI-1/TST reitera. A realização da perícia, em tais hipóteses, não constitui faculdade do julgador, mas, antes, decorre de expressa determinação legal, afigurando-se indispensável. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST-ARR-1843-44.2015.5.08.0125, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, DEJT de 16/3/2018)

“RECURSO DE REVISTA 1 - NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Decidido o mérito a favor da parte a quem aproveita a declaração de nulidade, deixa-se de apreciar a alegação de negativa de prestação jurisdicional, com fundamento no art. 282, § 2.º, do CPC. 2 - NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PROVA INVERTIDO EM AUDIÊNCIA. NÃO APRESENTAÇÃO DO PPRA PELA RECLAMADA. ACÓRDÃO QUE INVALIDA A INVERSÃO DO ÔNUS SEM DETERMINAR NOVA PERÍCIA. PEDIDO FEITO EM CONTRARRAZÕES. ART. 195, § 2º DA CLT. PREJUÍZO CONSTATADO. Hipótese em que o Tribunal Regional reformou a sentença que condenou a reclamada ao pagamento do adicional de insalubridade/periculosidade com base na inversão do ônus da prova, argumentando que a concessão do adicional depende de prova pericial. No entanto, embora a Corte de origem reconheça que a concessão do adicional depende de realização de perícia, considerou preclusa a oportunidade de o autor pleiteá-la. Ocorre que, diante da necessidade de produção de prova pericial para a constatação de periculosidade ou insalubridade, deveria a Corte de origem, ao concluir pela invalidade da inversão do ônus da prova determinada pelo magistrado em audiência, determinar de ofício a produção de prova pericial, conforme preceitua o artigo 195, § 2º, da CLT. Ademais, tendo em vista a inversão do ônus da prova e a não apresentação do PPRA pela ré, não havia prejuízo naquele momento processual que justificasse protestos pelo autor ao final da instrução, de modo que não há de se falar em preclusão, mormente porque a prova pericial foi requerida na petição inicial, em audiência e em sede de contrarrazões ao recurso ordinário. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-70000-02.2009.5.17.0005, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 21/02/2018, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018)



PROCESSO N° TST-RR-1310-70.2015.5.09.0024

Ante o exposto, **conheço** do recurso de revista por violação do art. 195, § 2º, da CLT.

II - MÉRITO

**ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.
AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL.**

Conhecido do recurso de revista por violação do art. 195, § 2º, da CLT, **dou-lhe provimento** para determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de ser reaberta a instrução e realizada perícia para apuração da insalubridade e da periculosidade, com regular prosseguimento do feito, como entender de direito. **Prejudicada** a discussão alusiva à possibilidade de acumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do recurso de revista interposto pelo reclamante, por violação do art. 195, § 2º, da CLT, e, no mérito, **dar-lhe provimento** para determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de ser reaberta a instrução e realizada perícia para apuração da insalubridade e da periculosidade, com regular prosseguimento do feito, como entender de direito. **Prejudicada** a discussão alusiva à possibilidade de acumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade. Retifique-se a autuação para constar a correta acentuação do nome da parte recorrida **MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA**.

Brasília, 2 de maio de 2018.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DORA MARIA DA COSTA

Ministra Relatora