

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL EM PRÉDIO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL EM QUANTIDADE ACIMA DO LIMITE LEGAL. O subitem “s” do item 3 da citada NR estabelece como área de risco “toda a área interna do recinto” quando realizado o “Armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos (...) em recinto fechado”, situação que atrai a necessidade de se levar em consideração os termos da NR-20, conforme já destacado, tendo-se em mente o teor da Orientação Jurisprudencial nº 385 da SDI-I do C. TST, segundo a qual: “385. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEVIDO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL NO PRÉDIO. CONSTRUÇÃO VERTICAL. (DEJT divulgado 11.06.2010). É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical”. Da análise sistemática do item 20.17.1 da NR-20 em cotejo com a OJ nº 385 da SDI-1 do TST, conclui-se, que somente se submete à obrigatoriedade de acondicionamento em tanques enterrados, e se aplica os termos da Orientação Jurisprudencial em questão hipóteses de volume de inflamável armazenado igual ou superior a 200 litros. Outrossim, embora a NR-20 autorize volume superior de armazenamento do que estabelecido na NR-16, este se aplica apenas a tanques, enterrados e instalados no interior de edifícios, hipótese diversa dos autos. Assim, é devido o adicional de periculosidade mesmo que a atividade seja exercida em pavimento distinto “daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável”.

I RELATÓRIO

[...]

2 MÉRITO

2.1 RECURSO ORDINÁRIO DE CLAUDINEIA TABORDA DE QUEIROZ

2.1.1 Adicional de periculosidade

A autora argumenta pela irretroatividade da lei no tempo e no espaço em relação as alterações ocorridas na NR-20 no ano de 2019, requerendo que se considere os limites estipulados pela NR citada editada pela Portaria MTb nº 3.214, de 8.6.1978. Requer, ainda, que o adicional integre a base de cálculo dos anuênios e gratificações

de função, bem como a observância dos adicionais convencionais quando mais vantajosos que os legais.

Consta da sentença:

II.5. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

A reclamante alega fazer jus ao pagamento de adicional de periculosidade no importe de 30% da sua remuneração e demais consectário, argumentando que trabalha no complexo sede da ré e, dadas as dimensões da construção, existe armazenamento de óleo diesel em seu subsolo, em tanques “não enterrados”, que alimentam subestação e geradores de energia. Informa que este líquido inflamável está armazenado dentro da projeção vertical da edificação, o que demonstra que toda a área é de risco. Requer a incorporação de tais condições de risco no PPP e LTCAT, bem como fornecimento da referida documentação.

A ré nega a pretensão em todas as suas vertentes, ao argumento que a reclamante ocupa o cargo de carteiro (agente dos correios) desde sua admissão o que implica que realiza serviços internos somente em pequena parte de sua jornada, pois realiza coleta e entrega de objetos postais. Além disso, argumenta que é comum os carteiros prestarem apoio a outras unidades. Assim, não obstante a reclamante esteja lotada no CDD Rebouças, onde estão os tanques, prestou apoio em outras unidades localizadas em outros pontos da cidade, conforme controles de jornada anexos. Argumenta que, no caso de condenação, deverão ser levados em contas apenas os períodos em que trabalhou no referido CDD. Informa que a NR-20, editada pela Portaria 1.360/2019 prevê a possibilidade de instalação dos tanques de superfície para armazenamento de inflamáveis em edifícios, aumentando, no entanto, o quantitativo máximo permitido por tanque e por recinto para 500 litros, o que não ocorre no caso em tela, pois há no prédio 3 tanques de combustível de armazenamento ou de óleo diesel, com as seguintes capacidades de 30, 40 e 200 litros. Trouxe aos autos laudo paradigma e parecer técnico, contendo comprovação de impossibilidade de enterramento de reservatório de consumo ou instalação de tanques aéreos. Pugna pela improcedência da pretensão.

Analiso.

A autora declarou em seu depoimento pessoal que:

“a autora é carteira e trabalha no prédio da João Negrão, fica no prédio das 8h às 12h30min e das 16 até 17h; trabalha no prédio desde dezembro de 2016; os tanques de combustível ficam no subsolo; nunca entrou na sala dos tanques”.

O preposto da ré, nos autos nº 0001026-82.2021.5.09.0014 declarou (fls.

4015):

“o prédio da Rua Joao Negrão foi inaugurado em 12/1998, salvo engano; acredita que os tanques de inflamáveis estão lá instalados desde a inauguração da edificação; são 3 tanques, com capacidade nominal de 90l, 120l e 500l, sendo que a capacidade usada é de no máximo 70%, mas não se chega a usar 70% da capacidade nominal porque não é necessário; a equipe de manutenção faz o enchimento dos tanques, e também o engenheiro eletricitista, que já recebe adicional de periculosidade; os 3 engenheiros eletricitistas e o mecânico são empregados da reclamada, e a equipe de manutenção é terceirizada; para o enchimento destes tanques são utilizados vasilhames, sendo necessário 1 vasilhame de 28l, mas não é necessário usar os 28l, porque é necessário apenas completar o tanque, de acordo com a marcação de nível, conforme foto à esquerda da fl. 3200; mostradas as fotos de fls. 3200 as reconhece como da edificação, e acrescenta que os vasilhames na terceira foto não estão lá. Nada mais”

A testemunha ouvida a convite da reclamante, Sr. Robson Santos Pereira declarou, ao ser inquirida, que:

“trabalha para o réu desde 1998; sempre trabalhou como carteira; trabalha no prédio da João Negrão - CDD Rebouças; trabalha nesse endereço desde 2016; a autora trabalha no mesmo endereço; trabalha das 8h às 12h no prédio, e depois, das 16h às 17h”.

O laudo exarado nos autos nº 0000894-17.2020.5.09.0028 (Id fls. 3427 e seguintes) concluiu o seguinte (fls.3439):

“Analisando as atividades exercidas e as condições ambientais de trabalho do autor, conclui-se que não houve contato com produtos inflamáveis de forma a caracterizar operações perigosas constantes nos Anexos da NR-16 e o artigo 193 da CLT, portanto, as atividades são consideradas não perigosas durante todo o período trabalhado. Com base na NR-20 que regulamenta a Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis, observa-se que o armazenamento dos tanques de inflamáveis no interior do edifício não atendeu o disposto no Anexo III desta NR uma vez que deveriam ser instalados enterrados. Além disso, a Reclamada não apresentou justificativa que comprovasse a impossibilidade desta instalação ou dos tanques estarem fora da projeção horizontal do edifício. Tal fato, no parecer técnico desta Perita, não gera enquadramento de maneira a caracterizar a periculosidade nas atividades exercidas pelo Reclamante, uma vez que o adicional de periculosidade é regulamentado pela NR16 e que o Reclamante não adentrava no recinto onde estavam instalados os tanques para armazenamento de inflamáveis e nem tampouco na bacia de segurança dos mesmos. Por fim, esta Perita deixa a critério do Juízo a aplicação da Orientação Jurisprudencial 364 do TST referente a considerar como área de risco toda a área interna da construção vertical”.

O laudo pericial produzido nos autos nº 0000710-81.2021.5.09.0010 (ID 87a7e7b, fls. 3466 e seguintes), concluiu (fls. 3481/3482):

“Analisando as atividades exercidas e as condições ambientais de trabalho do autor, conclui-se que não houve contato com pro dutos inflamáveis de forma a caracterizar operações perigosas constantes nos Anexos da NR-16 e o artigo 193 da CLT, portanto, as atividades são consideradas não perigosas durante todo o período trabalhado. Com base na NR-20 que regulamenta a Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis, observa-se que a instalação de tanques de inflamáveis no interior do edifício, conforme disposto no Anexo III desta NR, deve ser sob forma de tanques enterrados e destinados a óleo diesel e biodiesel ou, no caso de tanque de superfície para consumo de óleo diesel destinados à alimentação de motor-gerador, deve ser comprovada impossibilidade de instalá-lo enterrado ou fora da projeção horizontal do edifício. A Reclamada possui tanque de superfície e apresentou parecer técnico para que o mesmo não estivesse enterrado (item 6.2.1). No parecer técnico desta Perita, não há enquadramento de maneira a caracterizar a periculosidade nas atividades exercidas pelo Reclamante, uma vez que o adicional de periculosidade é regulamentado pela NR16 e que o Reclamante não adentrava no recinto onde estavam instalados os tanques para armazenamento de inflamáveis e nem tampouco na bacia de segurança dos mesmos. Por fim, esta Perita deixa a critério do Juízo a aplicação da Orientação Jurisprudencial 364 do TST referente a considerar como área de risco toda a área interna da construção vertical. “.

O Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial (CPC, art. 479), entretanto, entendo que não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão adotada nos dois laudos periciais acima mencionado.

Os laudos consignam que os tanques não estão enterrados, porém, deixam certo que sua capacidade máxima não excede aos limites legais, considerando as disposições da anterior NR 20 -Portaria SIT n.º 308, de 29 de fevereiro de 2012 (limite máximo de armazenamento de 3.000 litros) e as novas disposições da NR-20 (limite máximo de armazenamento de 5.000 litros por tanque e por recinto e limite de 10.000 litros por edifício), incorporadas em 09/12/2019.

Em situação similar, envolvendo a mesma reclamada, merece destaque precedente exarado nos autos nº 0000720-28.2021.5.09.0010 (ROT), pela 6ª Turma desde E. TRT, de relatoria do Exma. Exma. Des. Sueli Gil El Rafihi (voto divergente), a quem peço licença para transcrever trecho do acórdão:

“(…) No entanto, prevaleceu a divergência apresentada pela Exma. Des. Sueli Gil El Rafihi, nos seguintes termos:

“Respeitosamente, divirjo.

Os autos RO 0000894-17.2020.5.09.0028, ou seja, aquele em que o laudo pericial foi produzido, já foi objeto de apreciação por este Colegiado.

Na ocasião, atuei como Revisora do voto relatado pelo Exmo. Des. Arnor de Lima Neto, a quem peço vênia para transcrever os fundamentos do julgado e adotar como razões de decidir:

“Narrou o autor, na petição inicial, que trabalhou na sede do réu, em edifício localizado na Rua João Negrão, em Curitiba, entre 13/2/2013 e 3/10/2018, com a presença significativa de combustível (óleo diesel) “não aterrado”, estendendo-se à totalidade do edifício o risco, pois em desconformidade com as normas regulamentadoras.

Designada perícia técnica, concluiu-se que, no local de prestação de serviços, havia, no subsolo do Bloco 1, tanques de armazenamento de óleo diesel (fls. 1303/1304), mas o autor não operava nas salas ou acessava a bacia dos tanques de inflamáveis líquidos, sem configurar labor em área de risco, nos termos do Anexo 2 da NR-16 (fl. 1306); contudo, em conformidade com o Anexo III da NR-20, o réu não comprovou a impossibilidade de instalação dos tanques enterrados ou fora da projeção horizontal do edifício. No seu entender, não se configuraria a periculosidade, pois definida pela NR-16, deixando ao juízo a avaliação sobre a aplicação da jurisprudência sobre o assunto (fl. 1313).

Sobre o tema, estabelece a OJ 385 da SDI-1 do TST: “É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical”.

Contudo, compartilho do entendimento expresso pela perita, de que a avaliação dos pressupostos para a configuração da periculosidade no ambiente de trabalho ocorre através dos parâmetros fixados na NR-16.

Ressalto que eventuais inobservâncias de regras expressas na NR 20 representariam infração administrativa e não o direito ao pagamento do adicional de periculosidade, sendo vedado à jurisprudência estender o seu alcance, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, nos termos do art. 5º, II, da CF.

Não há, por fim, força vinculante da orientação jurisprudencial supracitada.

Pelo exposto, prevalece a conclusão do laudo pericial de inexistência de labor do autor sujeito a condição perigosa.” (destaquei)

Extrai-se da conclusão pericial que “o reclamante não operava nas salas onde havia armazenamento de inflamáveis. Também não acessava a bacia de segurança dos tanques de inflamáveis líquidos, portanto, não laborava em área de risco, conforme Anexo 2 da NR-16.” - destaquei.

Esclareceu que “no caso em questão, os tanques de inflamáveis líquidos existentes

na Reclamada são destinados à alimentação de motores para geração de energia elétrica em situação de emergência e para assegurar o funcionamento das bombas de pressurização da rede de água para combate a incêndios. Porém, a Reclamada não apresentou comprovante de impossibilidade de que os tanques fossem instalados enterrados ou fora da projeção horizontal do edifício.”

E concluiu nos seguintes termos:

“Analisando as atividades exercidas e as condições ambientais de trabalho do autor, conclui-se que não houve contato com produtos inflamáveis de forma a caracterizar operações perigosas constantes nos Anexos da NR-16 e o artigo 193 da CLT, portanto, as atividades são consideradas não perigosas durante todo o período trabalhado.

Com base na NR-20 que regulamenta a Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis, observa-se que o armazenamento dos tanques de inflamáveis no interior do edifício não atendeu o disposto no Anexo III desta NR uma vez que deveriam ser instalados enterrados. Além disso, a Reclamada não apresentou justificativa que comprovasse a impossibilidade desta instalação ou dos tanques estarem fora da projeção horizontal do edifício.

Tal fato, no parecer técnico desta Perita, não gera enquadramento de maneira a caracterizar a periculosidade nas atividades exercidas pelo Reclamante, uma vez que o adicional de periculosidade é regulamentado pela NR16 e que o Reclamante não adentrava no recinto onde estavam instalados os tanques para armazenamento de inflamáveis e nem tampouco na bacia de segurança dos mesmos.

Por fim, esta Perita deixa a critério do Juízo a aplicação da Orientação Jurisprudencial 364 do TST referente a considerar como área de risco toda a área interna da construção vertical.”

Observa-se, portanto, que não houve descumprimento da NR-16, o que, de plano, descaracteriza o labor em condição perigosa.

No que se refere a eventuais inobservâncias da NR-20, configuram tão somente infração administrativa.

Logo, devidamente comprovado que o autor não laborava em condição perigosa, em área de risco para inflamáveis, não fazendo jus ao adicional pleiteado.

Voto, pois, para afastar a condenação do réu ao pagamento do adicional de periculosidade.

Reforma-se, assim, para afastar a condenação originária.” Grifos apostos

Por compartilhar do mesmo entendimento, adoto como razões de decidir os fundamentos acima e julgo improcedente o pleito de adicional de periculosidade, inclusive reflexos.

Analisa-se.

A autora postulou o recebimento de adicional de periculosidade em decorrência do trabalho realizado em prédio sede da ré, no qual haveria “presença maciça de COMBUSTÍVEL (óleo diesel) em subsolo (estacionamento) oriundo de tanques “não enterrados” que alimentam subestação e geradores de energia localizados no subsolo do mesmo prédio” (fl. 11).

Tal adicional se encontra assegurado no §1º do art. 193 da CLT, destinado aos trabalhadores que exercem suas atividades em condições de periculosidade, sendo definido no *caput* do dispositivo citado que “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;”.

Por sua vez, o art. 195 da CLT exige a realização de prova técnica, a cargo de Engenheiro ou Médico do Trabalho, para a caracterização e a classificação da periculosidade segundo as normas do Ministério do Trabalho. No presente caso, as partes convencionaram a utilização das perícias produzidas nos autos 0000894-17.2020.5.09.0028 (fls. 3426 a 3464) e 0000710-81.2021.5.09.0010 (fls. 3466 a 3504).

Além dos excertos dos trabalhos periciais já transcritos pela sentença, destacam-se as seguintes passagens:

- há, na sede da ré, situada na Rua João Negrão, 1251, Curitiba/PR, tanques de inflamáveis líquidos destinados à alimentação de motores para geração de energia elétrica em situação de emergência e para assegurar o funcionamento das bombas de pressurização da rede de água para combate a incêndios;

- no local há dois blocos de edificações verticais, denominados Bloco 1 e Bloco 2. O Bloco 1 possui 5 (cinco) andares e o Bloco 2 possui 3 (três) andares. Ambos com uma área de subsolo, térreo e demais pavimentos. Os blocos 1 e 2 são interligados, sendo o subsolo a área destinada ao estacionamento. No subsolo do Bloco 1 há um tanque de armazenamento de óleo diesel com capacidade de 500 litros (volume utilizado de 200 litros), tanque de armazenamento de óleo diesel de 120 litros (volume utilizado de 40 litros) e tanque de armazenamento de óleo diesel com capacidade de 90 litros (volume utilizado de 30 litros);

- o item 1 do Anexo III da NR-20 estabelece que tanques de líquidos inflamáveis (óleo diesel) somente podem ser instalados no interior dos edifícios se forem enterrados. Há, porém, no item 2, uma exceção, sendo permitida a instalação

de tanques de superfície para consumo de óleo diesel destinados à alimentação de motores utilizados para a geração de energia elétrica em situações de emergência, para assegurar a continuidade operacional ou para o funcionamento das bombas de pressurização da rede de água para combate a incêndios. Exige-se para tanto que seja comprovada a impossibilidade de instalá-lo enterrado ou fora da projeção horizontal do edifício;

- a reclamada, entretanto, não apresentou comprovante de impossibilidade de que os tanques fossem instalados enterrados ou fora da projeção horizontal do edifício;

- assim, com base na NR-20, que regulamenta a Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis, o armazenamento dos tanques de inflamáveis no interior do edifício da ré não atende o disposto no Anexo III desta NR, pois, além de não terem sido instalados enterrados, a Reclamada não apresentou justificativa que comprovasse a impossibilidade desta instalação ou dos tanques estarem fora da projeção horizontal do edifício;

- conforme plantas apresentadas pela Reclamada, os tanques de inflamáveis não estão em recinto fechado por paredes resistentes ao fogo;

- apesar da ré argumentar sobre a impossibilidade de enterramento dos tanques de inflamáveis, sobressai do parecer técnico na perícia realizada nos autos 0000894-17.2020.5.09.0028, a ponderação de que “A RECLAMADA “NÃO” POSSUI OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA INSTALAÇÃO DE TANQUES “NÃO” ENTERRADOS NA VERTICALIDADE DE SEU SUBSOLO - NÃO POSSUI ANÁLISE DE RISCO - CERTIFICADO DE OPERAÇÕES DAS INSTALAÇÕES E OU MAPA DOS RISCOS AMBIENTAIS”, tendo em vista que a instalação de tanque deve ser precedida de “Projeto e de Análise Preliminar de Perigos/Riscos (APP/APR), ambos elaborados por profissional habilitado, contemplando os aspectos de segurança, saúde e meio ambiente previstos nas Normas Regulamentadoras, normas técnicas nacionais”. Tanto que a própria demandada deliberou pela desativação dos tanques existentes no prédio, conforme ofício expedido em 3.3.2022;

- em que pesem os laudos concluírem pela inexistência de condições perigosas, tanto no trabalho pericial realizado nos autos 0000894-17.2020.5.09.0028 quanto naquele realizado nos autos 0000710-81.2021.5.09.0010 as experts consignaram estar a critério do Juízo a aplicação da Orientação Jurisprudencial 385 do C. TST referente a considerar como área de risco toda a área interna da construção

vertical.

Foi declarado pela autora, na audiência realizada em 08.08.2022, que não tinha acesso à sala dos geradores.

Pois bem.

Com respeito ao entendimento do juízo, pondera-se que, de fato, o anexo 2 da NR-16 traz as atividades e operações perigosas com inflamáveis e define as áreas de risco, conforme o estabelecido pelo art. 193 da CLT. Ocorre que, embora a conclusão pericial tenha sido de que “não houve contato com produtos inflamáveis de forma a caracterizar operações perigosas constantes nos Anexos da NR-16 e o artigo 193 da CLT”, há que se considerar o subitem “s” do item 3 da citada NR estabelece como área de risco “toda a área interna do recinto” quando realizado o “Armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos (...) em recinto fechado”. Situação que atrai a necessidade de se levar em consideração os termos da NR-20, conforme já destacado, tendo-se em mente o teor da Orientação Jurisprudencial nº 385 da SDI-I do C. TST, segundo a qual:

385. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEVIDO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL NO PRÉDIO. CONSTRUÇÃO VERTICAL. (DEJT divulgado 11.06.2010). É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical.

Entende-se, assim, que a hipótese se aplica ao caso concreto, uma vez que constatada a existência de tanque de armazenamento de inflamável com capacidade de 500 litros no subsolo da sede da ré, em desatenção aos requisitos de segurança da NR-20.

Esclareça-se, ainda que identificada a existência de 200 litros de líquido inflamável dentro do tanque no momento da perícia, não se pode ignorar que tal número foi resultado de uma estimativa, uma vez que a própria expert complementou, em resposta a quesitos, que “a reclamada mantém o volume interno do tanque em 50% do volume nominal (200 a 250 litros)” (fl. 3844). Somando-se tal informação ao que se extrai da documentação produzida pela própria ré, a exemplo o relatório de manutenção do gerador de fl. 723, no qual se vê anotado a existência de 264 litros de combustível, tem-se que resta ultrapassado o limite previsto no item 16.6 da NR-16.

Ainda em atenção aos argumentos da ré apresentados em contrarrazões, pondera-se que a condição irregular dos tanques analisados afasta a exceção prevista no final do item 2 do anexo III da NR-20, bem como não se aplicam os limites de armazenamento do subitem “d” do item 2.1 do anexo III da NR-20 porque não se trata de tanques de líquido inflamáveis enterrados nos termos do próprio anexo III da NR-20. Sobre o não preenchimento da única exceção para não utilização dos tanques enterrados, reitera-se os termos dos trabalhos periciais acima transcritos.

Acrescenta-se, ainda, que a perita do laudo produzido nos autos 0000710-81.2021.5.09.0010 consignou que a ré “apresentou (...) Parecer Técnico contendo argumentos para a impossibilidade de enterramento dos tanques de consumo do grupo gerador” (fl. 3476). Tal parecer se trata do documento de fls 446 a 454, produzido em setembro de 2021, em que verifica algumas justificativa para instalação dos tanques conforme o estado em que se encontram e motivações técnicas para que não hajam as adequações necessárias para o atendimento do estabelecido nas NRs citadas.

Chamo a atenção para o fato de que este primeiro parecer é assinado pelo coordenador de engenharia Rodrigo Zaruvny Borges. Ocorre que este mesmo coordenador encaminhou ofício à assessoria jurídica da ré em março de 2023 (fl. 3506), informando que após a “Realização de videoconferência em 23/02 com o Departamento de Engenharia sediado nos Correios Sede em Brasília (...) Definiu-se o prosseguimento com a desativação dos tanques existentes no interior do prédio e realocação dos sistemas de emergência em posições fora da projeção horizontal do edifício”.

Assim, fica evidente que não atingida a exceção do item 2 do Anexo III da NR-20 porque, não só não se comprovou a impossibilidade de instalação fora da projeção horizontal do edifício, como a própria ré produziu prova de que assim irá o fazer.

Por fim, registre-se que a utilização dos termos da NR-20 não se dá com intuito de substituir a NR-16 para caracterização de atividades e operações perigosas, nem se poderia, mas sim como amparo para aplicação do entendimento contido na citada OJ 385 em cotejo com a própria previsão do subitem “s” do item 3 e item 16.6 da NR-16.

Em caso semelhante ao presente, esta 4ª Turma já decidiu ser possível caracterizar a exposição ao agente perigoso quando o trabalhador, ainda que não exposto a contato direto com líquidos inflamáveis, desenvolvia seu trabalho em área considerada como de risco por não atendimento, pelo empregador, das medidas de

proteção previstas na NR-20 do MTE:

Destaca-se, primeiro, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, como se extrai art. 479 do CPC/2015. No ordenamento jurídico brasileiro aplica-se o princípio da persuasão racional ou do convencimento motivado, relativamente às provas. Essas não são taxativas, o que impõe ao juiz analisar todos os elementos probatórios contidos nos autos para formar a sua convicção, devendo apenas fundamentá-las.

Como já ressaltado no acórdão de ID. 4413138 (fls. 1991-2000), é possível caracterizar a exposição ao risco quando evidenciado que o empregado, embora não exposto a contato direto com líquidos inflamáveis, desenvolvia seu trabalho em área considerada como de risco por não atendimento, pelo empregador, às medidas de proteção previstas na NR 20 do MTE.

Em primeiro lugar, embora a perita tenha concluído que o ambiente de trabalho do autor não se caracteriza como de risco, pois situado em recinto distinto ao local onde ficava armazenado o tanque de combustível, além de a projeção da sala onde laborava o autor não estar sobre a área do tanque ou do gerador, ficou consignado no laudo pericial que os blocos A (onde ficava a sala do autor) e o bloco B (onde estava localizado o gerador e o tanque de combustível) eram interligados. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consolidada por meio da OJ 385 da SBDI-1, é no sentido de que se considera área de risco toda a área interna da construção vertical onde se encontra instalado tanque para armazenamento de líquido inflamável, nos seguintes termos:

385. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEVIDO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL NO PRÉDIO. CONSTRUÇÃO VERTICAL. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical. (grifou-se)

Assim, com o devido respeito à conclusão exposta no laudo pericial, considero que na hipótese a área de risco abrange toda a área interna dos blocos A e B, uma vez que estes eram interligados, e não apenas o local onde estava instalado o tanque de armazenamento de combustível.

(...)

ROT 0001431-18.2017.5.09.0513, 4ª Turma, Relatora Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu, Revisor Ricardo Bruel da Silveira, DEJT 26.11.2021.

Neste mesmo sentido, citam-se as seguintes decisões deste Regional ao enfrentar a questão dos tanques mantidos pela ré na sua sede na Rua João Negrão, 1251, Curitiba/PR: 0000712-39.2021.5.09.0014, 2ª Turma, relator Célio Horst Waldruff, DEJT 13.10.2022; 0000712-36.2021.5.09.0015, 5ª Turma, relator Archimedes Castro Campos Junior, DEJT 11.11.2022; e 0001806-58.2021.5.09.0002, 7ª Turma, relatora Rosemarie Diedrichs Pimpão, DEJT 10.10.2022.

Em paralelo, os seguintes arestos da C. Corte Superior Trabalhista sobre o tema:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 . ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE EM EDIFÍCIO QUE ARMAZENA LÍQUIDO INFLAMÁVEL EM QUANTIDADE SUPERIOR AO LIMITE LEGAL . ÁREA DE RISCO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 385 DA SBDI-1 DO TST. Não merece provimento o agravo que não desconstitui os fundamentos da decisão monocrática pela qual se manteve a condenação ao pagamento de adicional de periculosidade , com base na Orientação Jurisprudencial nº 385 da SbDI-1 do TST, uma vez que a reclamante laborava de forma habitual em edifício que continha armazenamento de líquido inflamável, em desconformidade com as exigências previstas nas Normas Regulamentadoras nºs 16 e 20 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego. Agravo desprovido. (Ag-AIRR-11383-49.2017.5.15.0094, 3ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 24/06/2022).

1. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL. PRÉDIO VERTICAL. TANQUES NÃO ENTERRADOS. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. PROVIMENTO. I. A Corte Regional reformou a sentença para indeferir o pagamento de adicional de periculosidade e reflexos, sob o entendimento de que, de acordo com a prova pericial, "... a empresa atendia os limites legais de capacidade de armazenamento dos produtos inflamáveis existentes no prédio ". Ademais, argumentou que "...a área de risco não é todo o prédio, mas apenas a bacia de segurança, conforme se depreende da alínea ' s ' do item 3 do Anexo 2 da NR-16 da Portaria 3214/78, do Ministério do Trabalho e Emprego ", registrando que a Reclamante não trabalhava na bacia de segurança. II. Ocorre que o entendimento desta Corte Superior, a partir da análise da Norma Regulamentadora nº 20 do MTE, é no sentido de que, independentemente do volume dos tanques para armazenamento de inflamáveis, quando esses se encontram instalados no interior de prédio e não estão enterrados, tal circunstância acarreta situação de risco, ensejando o pagamento de adicional de

periculosidade. Diante dessa situação, todo o interior do edifício vertical deve ser considerado como área de risco, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 385 da SBDI-1 do TST. III. Decisão regional em desacordo com a Orientação Jurisprudencial nº 385 da SBDI-1 do TST. IV. Transcendência política reconhecida. V. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR-1000658-93.2019.5.02.0055, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 10/12/2021)

Assim, não se cogita violação aos dispositivos mencionados pela ré (dentre outros já mencionados ao longo da fundamentação, arts. 8º, §2º, 193, *caput* e inciso II e 195 da CLT; arts. 5º, II e 7º, XXIII da CF/88), os quais já se consideram prequestionados.

Ainda, neste mesmo sentido, o parecer do Ministério Público do Trabalho, pelo d. Procurador Regional do Trabalho Luercy Lino Lopes, em atuação do *parquet* nos autos da ROT 0001216-60.2021.5.09.0009, cujo recurso da ECT, em face de decisão que reconheceu o direito da reclamante ao recebimento de adicional de periculosidade nestas mesmas condições, foi distribuído a esta 4ª Turma e a este mesmo relator, tratando-se de demanda que também utilizou como prova emprestada os trabalhos periciais utilizados nos presentes autos:

3.1. DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Na hipótese, o reclamante presta serviços na sede da reclamada, andar térreo da unidade dos Correios localizada na Rua João Negrão, em Curitiba/PR.

No laudo pericial de ID 6041996 constou que nesse local há dois blocos de edificações verticais. No bloco 1, existe “um grupo Motor-Gerador marca Cummins, motor Diesel, modelo NTA855-G com potência de 450KVA. Neste local há um tanque de armazenamento de óleo diesel com capacidade de 500 litros (volume utilizado de 200 litros), o que gera uma autonomia de aproximadamente 4 (quatro) horas de funcionamento do gerador”.

Além disso, “neste subsolo existem as bombas de hidrante, pertencente ao sistema de combate a incêndio. No local há um tanque de armazenamento de óleo diesel de 120 litros (volume utilizado de 40 litros)”.

Há, por fim, “o sistema de sprinkler, também pertencente ao sistema de combate a incêndios. Neste local existe um tanque de armazenamento de óleo diesel com capacidade de 90 litros (volume utilizado de 30 litros)”.

Ou seja, existem no ambiente de trabalho do reclamante três tanques de armazenamento de inflamável.

O autor não manuseia combustíveis inflamáveis e não adentra a sala dos

tanques, não laborando em área de risco, nos termos do Anexo 2 da NR-16 do MTE.

Todavia, consignou o perito, no laudo, que existem irregularidades nas instalações dos tanques (ID 6041996 - fls. 11 e 12):

(...)

O entendimento firmado pelo TST, por meio da OJ nº 385 da SDI-1, é o de que se considera como área de risco toda a área vertical do edifício e não apenas o local em que situados os tanques.

Certo é que o descumprimento das diretrizes estabelecidas pela NR-20 do MTE compromete a segurança do local em que labora o reclamante, fazendo jus à percepção do adicional de periculosidade. Ora, eventual explosão no recinto em que se encontram os inflamáveis põe em risco não apenas aqueles que trabalham diretamente no subsolo, mas os demais trabalhadores de todos os andares da edificação, dado o impacto que poderá provocar em sua estrutura.

Embora o volume dos tanques não supere os limites da NR nº 20 do MTE, isso não afasta o direito à percepção do adicional de periculosidade, dadas as demais irregularidades de instalação indicadas no laudo pericial, no trecho acima transcrito.

Nesse sentido é a jurisprudência do TST:

(...)

Assim, opina-se pela manutenção da sentença.

Ante o exposto, deve-se reconhecer à autora o direito ao pagamento de adicional de periculosidade no importe de 30% sobre seu salário base, de todo o período imprescrito até a inclusão em folha, incluindo parcelas vencidas e vincendas até quando houver alteração da situação fática ensejadora da periculosidade.

Defere-se o pleito de inclusão e referência aos agentes nocivos reconhecidos na presente demanda ao PPP da autora. Indefere-se, porém, a inclusão em LCAT, pois se trata de documento capaz de gerar reflexos para todos os trabalhadores do local, extrapolando os limites da presente demanda.

Deferem-se reflexos em horas extras (Súmula 132 e 264 do C. do TST) e, com estas, em férias com o terço e gratificação natalina. Utilize-se os adicionais convencionais para apuração. Ainda, todas as diferenças apuradas devem gerar reflexos em FGTS.

Registre-se, desde já, que, no entender desta 4ª Turma, não se aplica a

exclusão do reflexo em horas extras com base nos Acordos Coletivos, isto porque se deve seguir a diretriz da Súmula 264 do C. TST, em virtude da incontroversa natureza salarial da verba. Neste sentido o decidido em recurso também tratando sobre a base de cálculo de adicional de mesma natureza em horas extras, autos nº 0000372-24.2022.5.09.0091, relator Ricardo Bruel da Silveira, revisora Marlene Teresinha Duverki Suguimatsu, DEJT 7.10.2022:

Consoante entendimento deste Colegiado, em virtude da incontroversa natureza salarial, o AADC repercute na remuneração das horas extras, segundo diretriz da Súmula 264 do C. TST. Neste sentido, foi mantida a decisão de origem com base nos seguintes fundamentos:

Conforme já decidido por esta Turma (Precedente 0000482-79.2019.5.09.0656 (ROT), de relatoria do Exmo. Desembargador Luiz Eduardo Gunther), “Ante a natureza salarial, devidos os reflexos em horas extras pagas, férias com um terço, 13º salário e FGTS (8%). Diante dos termos das normas coletivas, rejeitam-se os reflexos do AADC em gratificação de função, gratificação complemento incentivo à produtividade (GIP) e complemento incentivo à produtividade diferencial de mercado (CIP). Tratando-se de parcela mensal, rejeita-se o pedido de repercussões em DSR. Rejeita-se o pedido de compensação/abatimento de valores, ante a ausência de parcelas pagas sob as mesmas rubricas”. Assim, merece reparos a r. sentença para se afastar os reflexos do AADC em “gratificação de função convencional”, “gratificação de incentivo produtividade”, “trabalho em fins de semana”, “diferencial de mercado” e “complemento de inventivo de produtividade”

O “decisum” se fundamenta na Súmula 264 do C. TST (HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.), aplicando-se idêntico raciocínio para o adicional noturno.

Sendo assim, de acordo com o entendimento firmado pelo C. Tribunal Superior do Trabalho, todas as verbas salariais habitualmente pagas compõem a “hora normal”, afigurando-se inconstitucional a limitação da conta às titulações fixas, por contrariedade ao direito fundamental insculpido no artigo XVI do artigo 7º da Constituição, sobre o qual não é permitida negociação coletiva.

Não se trata de discussão a respeito da teoria do conglobamento, pois o afastamento da norma coletiva em relação à base de cálculo das horas extras se deu em razão de sua ilegalidade, e não por ser menos benéfica ao trabalhador. Por outro lado,

o adicional diferenciado previsto em norma coletiva (70%) decorreu de livre negociação entre as partes, não incidindo a sua substituição pelo adicional constitucional mínimo, sob pena de afronta ao inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal.

Já quanto aos adicionais convencionais, como visto na fundamentação da decisão transcrita dos autos nº 0000372-24.2022.5.09.0091, o adicional diferenciado previsto em norma coletiva decorreu de livre negociação entre as partes, devendo ser observado.

Uma vez devido o adicional de periculosidade “por mês”, decorre que já restarão remunerados os RSRs.

Indefere-se o pedido de reflexos em anuênio, eis que esta verba, nos termos dos ACTs juntados, é calculada apenas sobre o salário base + gratificação de função (quando houver).

Não se cogita a compensação ou dedução de valores pagos sob o mesmo título, uma vez ser incontroverso nunca ter havido pagamento do adicional.

Neste contexto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso da autora para condenar a ré ao pagamento de adicional de periculosidade fixado em 30% do salário básico, bem como os reflexos decorrentes, incluindo parcelas vencidas e vincendas enquanto perdurar a situação fática ensejadora da periculosidade.

[....]

III CONCLUSÃO

Em Sessão Presencial realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu; presente o Excelentíssimo Procurador Jose Cardoso Teixeira Junior, representante do Ministério Público do Trabalho; compareceram presencialmente os Excelentíssimos Desembargadores Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu, Ricardo Tadeu Marques da Fonseca e Valdecir Edson Fossatti; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Valdecir Edson Fossatti, Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu e Ricardo Tadeu Marques da Fonseca; **ACORDAM** os Desembargadores da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **EM ADMITIR OS RECURSOS DAS PARTES** e suas respectivas contrarrazões. No mérito, por idêntica votação, **EM DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA AUTORA** para condenar a ré ao pagamento de: a) adicional de periculosidade fixado em 30% do salário básico, bem como os reflexos decorrentes, incluindo parcelas vencidas e vincendas enquanto perdurar a situação fática ensejadora da periculosidade; e, b) honorários advocatícios

aos patronos da autora no importe de 10% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, bem como, excluir a sua condenação no pagamento de honorários de sucumbência em favor dos procuradores da ré. Sem divergência de votos, **EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas invertidas, pela ré, no importe de R\$ 1.400,00, calculadas sobre o valor provisoriamente atribuído à condenação (R\$ 70.000,00).

Intimem-se.

Curitiba, 31 de maio de 2023.

VALDECIR EDSON FOSSATTI

Relator