

**PROCESSO nº 0000336-60.2020.5.09.0411 (ROT)**

**ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO AVULSO. ARTIGOS 14 E 19 DA LEI Nº 4.860/65. TEMA 222 DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF. POSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA DO AUTOR.** *No julgamento do tema 222 da repercussão geral no RE 597124, o STF, por maioria, fixou a seguinte tese: "Sempre que for pago ao trabalhador com vínculo permanente, o adicional de riscos é devido, nos mesmos termos, ao trabalhador portuário avulso". Dessa forma, a Suprema Corte entendeu que o adicional de risco concedido aos trabalhadores portuários permanentes também será devido aos avulsos que trabalhem nas mesmas condições. Isso não significa que todos os trabalhadores avulsos tenham direito ao pagamento de adicional de risco, pois, para fazer jus à parcela, é necessário trabalhar em condições de risco, nos termos previstos no art. 19 da Lei 4.860/65. Sendo assim, cabe ao autor comprovar o labor nessas condições (art. 818 da CLT c/c art. 373, I, do CPC), porém, desse ônus ele não se desincumbiu no presente caso, não sendo suficiente, por si só, eventual percepção do adicional de insalubridade.*

**I - RELATÓRIO**

**V I S T O S**, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009)**, provenientes da **MM. 03ª VARA DO TRABALHO DE PARANAGUÁ**.

Inconformado com a r. sentença, proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho **DANIEL ROBERTO DE OLIVEIRA**, que rejeitou os pedidos, recorre o reclamante, tempestivamente.

O autor, por meio do RECURSO ORDINÁRIO, postula a reforma da r. sentença quanto aos seguintes pleitos: a) adicional de risco; b) honorários advocatícios.

Custas pelo reclamante, no valor de R\$ 874,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa, dispensadas, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita

Contrarrazões apresentadas pelo réu às fls. 549/560.

Em conformidade com o disposto no *caput* do art. 45 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional do Trabalho (*Recebidos, registrados e autuados no Serviço de Cadastramento Processual, serão por este remetidos desde logo ao Ministério Público do Trabalho, os feitos em que sua intervenção for obrigatória, na forma da Lei,*

sendo distribuídos ao Relator, quando do seu retorno; os demais, serão encaminhados ao Serviço de Distribuição dos Feitos de 2ª instância, competindo ao Desembargador Relator a iniciativa da referida remessa, caso julgue necessário. Redação aprovada pela RA nº 008/2008, de 07/03/2008) os autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho.

## II - FUNDAMENTAÇÃO

### 1. ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **CONHEÇO DO RECURSO ORDINÁRIO** interposto pelo reclamante e das suas contrarrazões.

### 2. MÉRITO

#### A) ADICIONAL DE RISCO

A r. sentença indeferiu o pedido de adicional de risco, pelos seguintes fundamentos: *“Nesse contexto, posteriormente ao julgamento do RE 597.124, a OJ n. 402 da SBDI-1 do C. TST não mais obsta a concessão do adicional de risco, acaso se comprove a existência de trabalhadores com vínculo empregatício, trabalhando nas mesmas funções e condições, no mesmo local, e recebendo o referido adicional. Ocorre que, dos demonstrativos de pagamento, relações de escala e contracheques (fls. 231/334), retira-se que o autor laborou no Porto de Antonina como avulso, na categoria arrumador, no entanto, não foi produzida prova, a encargo do autor, de que suas condições de trabalho seriam idênticas às condições dos “funcionários efetivos da administração dos portos” (fls. 7), como delimita a causa de pedir da inicial. Além do mais, o autor não comprova que há empregado com vínculo de emprego com a Administração do Porto Organizado, no desempenho das mesmas funções e condições laborais do autor, no mesmo local, recebendo o adicional de risco, destacando-se que a ficha financeira de fls. 449/451 diz respeito à atividade de guarda portuário”.* (fl. 518 - itálico nosso, grifo no original)

Insurge-se o autor, afirmando que não existe o requisito de comprovação do exercício das mesmas atividades realizadas entre trabalhadores com vínculo permanente e avulso, bastando que haja pagamento do adicional àqueles e comprovação de que estes realizam trabalho na área portuária, de acordo com a OJ

316 da SBDI-I do TST. Alega que o referido adicional deve ser estendido aos TPA's, com fulcro nos princípios da isonomia. Destaca julgamento do tema pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e repercussão geral do tema 222. Postula o deferimento do adicional de risco.

### **Analiso.**

No art. 14 da Lei nº 4.860/65, está previsto que: "A fim de remunerar os riscos relativos à insalubridade, periculosidade e outros porventura existentes, fica instituído o 'adicional de riscos' de 40% (quarenta por cento) que incidirá sobre o valor do salário-hora ordinário do período diurno e substituirá todos aqueles que, com sentido ou caráter idêntico, vinham sendo pagos."

Já o art. 19 deixa claro que: "As disposições desta Lei são aplicáveis a todos os servidores ou empregados pertencentes às Administrações dos Portos organizados sujeitos a qualquer regime de exploração".

Portanto, esta Turma entendia que se tratava de adicional previsto apenas aos trabalhadores portuários com legislação própria, vinculados especificamente às Administrações dos Portos organizados, situação diversa da dos trabalhadores avulsos (portuários) que operam em terminal privativo, conforme OJ 402 da SBDI-1 do TST ("ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. ARTS. 14 E 19 DA LEI N.º 4.860, DE 26.11.1965. INDEVIDO. (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. O adicional de risco previsto no artigo 14 da Lei nº 4.860, de 26.11.1965, aplica-se somente aos portuários que trabalham em portos organizados, não podendo ser conferido aos que operam terminal privativo").

Todavia, no julgamento do tema 222 da repercussão geral no RE 597124, o STF, por maioria, fixou a seguinte tese: "Sempre que for pago ao trabalhador com vínculo permanente, o adicional de riscos é devido, nos mesmos termos, ao trabalhador portuário avulso".

Dessa forma, a Suprema Corte entendeu que o adicional de risco concedido aos trabalhadores portuários permanentes também será devido aos avulsos que trabalhem nas mesmas condições.

Isso não significa que todos os trabalhadores avulsos tenham direito ao pagamento de adicional de risco, pois, para fazer jus à parcela, é necessário trabalhar em condições de risco, nos termos previstos no art. 19 da Lei 4.860/65.

Nesse sentido, destaca-se a OJ 316 da SBDI-1 do TST: "PORTUÁRIOS.

ADICIONAL DE RISCO. LEI Nº 4.860/65 (DJ 11.08.2003). O adicional de risco dos portuários, previsto no art. 14 da Lei nº 4.860/65, deve ser proporcional ao tempo efetivo no serviço considerado sob risco e apenas concedido àqueles que prestam serviços na área portuária.”

Sendo assim, cabe ao autor comprovar o labor nessas condições (art. 818 da CLT c/c art. 373, I, do CPC), porém, desse ônus ele não se desincumbiu no presente caso, não sendo suficiente, por si só, eventual percepção do adicional de insalubridade.

O labor em condições de risco não foi provado nos presentes autos, pois não realizada perícia técnica para tanto. O simples fato de o adicional estar previsto em lei não afasta a necessidade de perícia para comprovar as condições de risco a que estava submetido o reclamante.

Nesse sentido, destaco a seguinte ementa desta e. Turma:

“**ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO AVULSO.** O adicional de risco previsto no art. 14 da Lei 4.860/65 se aplica aos trabalhadores portuários avulsos quando laborarem em condições de risco. Não provadas tais condições, indevido o seu pagamento, sem ofensa ao tema geral 222 do STF.” (Processo nº 0000581-11.2019.5.09.0022, Juiz Relator Paulo Ricardo Pozzolo, julgado em 19/8/2020).

Assim, não provado o labor em condição de risco, considero indevido o pagamento do respectivo adicional.

Pelas razões acima expostas, **mantenho** a r. sentença.

## **B) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

A r. sentença condenou o autor em honorários, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, determinando a suspensão da sua exigibilidade pelo fato de ele ser beneficiário da justiça gratuita.

Insurge-se o autor, afirmando que, sendo reformada a decisão singular, deve haver a inversão da sucumbência, condenando a ré no pagamento de honorários, no percentual de 15%.

### **Analiso.**

Mantida a decisão de primeiro grau quanto ao adicional de risco, não há falar em inversão da sucumbência.

Esclareço, apenas, que em 20 de outubro de 2021 sobreveio o julgamento da ADI 5766, perante o C. STF, em que a Suprema Corte decidiu declarar a inconstitucionalidade de parte do parágrafo 4º, do artigo 791-A da CLT.

Considerando o objeto inicial da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, tem-se que o parágrafo legal objeto de discussão passou a vigor com a seguinte redação:

“Art. 791-A, § 4º, CLT - Vencido o beneficiário da justiça gratuita, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário”.

Dessa feita, os honorários sucumbenciais devidos pela parte autora deverão permanecer sob condição suspensiva de exigibilidade pelo prazo de 02 anos, nos moldes do §4º do art. 791-A da CLT, conforme já determinou a r. sentença.

**Mantenho.**

### **III - CONCLUSÃO**

Em Sessão Virtual realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Sueli Gil El Rafihi; presente a Excelentíssima Procuradora Mariane Josviak, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Arnor Lima Neto, Sueli Gil El Rafihi e Sergio Murilo Rodrigues Lemos; **ACORDAM** os Desembargadores da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO AUTOR E DAS CONTRARRAZÕES**. No mérito, sem divergência de votos, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 11 de julho de 2022.

ARNOR LIMA NETO  
Relator