

# REVISTA ELETRÔNICA



## SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região  
V.7- n.64 - Dezembro de 2017 / Janeiro de 2018

# Expediente

## **TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO**

CURITIBA - PARANÁ  
ESCOLA JUDICIAL

### **PRESIDENTE**

Desembargadora MARLENE TERESINHA FUVERKI  
SUGUIMATSU

### **VICE-PRESIDENTE**

Desembargadora NAIR MARIA LUNARDELLI RAMOS

### **CORREGEDOR REGIONAL**

Desembargador SÉRGIO MURILO RODRIGUES LEMOS

### **CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2016/2017**

Desembargador Cássio Colombo Filho (Diretor)  
Desembargador Aramis de Souza Silveira (Vice-Diretor)  
Juíza Titular Morgana de Almeida Richa (Coordenadora)  
Juíza Titular Luciano Augusto de Toledo Coelho (Vice-Coordenador).  
Desembargador Célio Horst Waldraff  
Desembargador Eliázer Antonio Medeiros  
Juiz Titular Leonardo Vieira Wandelli  
Juíza Titular Marcus Aurelio Lopes  
Juíza Substituta Vanessa Karam de Chueiri Sanches  
Juiz Substituto Roberto Wengrzynovski  
Juiz Paulo da Cunha Boal (Presidente da AMATRA IX)

## **GRUPO DE TRABALHO E PESQUISA**

Desembargador Luiz Eduardo Gunther - Orientador  
Adriana Cavalcante de Souza Schio  
Alessandra Souza Garcia  
Cristiane Budel Waldraff  
Eloina Ferreira Baltazar  
Juliana Cristina Busnardo  
Larissa Renata Kloss  
Maria Ângela de Novaes Marques  
Maria da Glória Malta Rodrigues  
Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio

### **COLABORADORES**

Secretaria Geral da Presidência  
Coordenadoria de Biblioteca  
Assessoria da Direção Geral  
Assessoria de Comunicação Social

### **FOTOGRAFIAS E IMAGENS**

Assessoria de Comunicação  
Acervos online (Creative Commons)

### **APOIO À PESQUISA**

Daniel Rodney Weidman Junior

### **SEÇÃO DE DIAGRAMAÇÃO E PUBLICAÇÕES DIGITAIS**

Patrícia Eliza Dvorak



Edição temática  
Periodicidade Mensal  
Ano VII – 2017 – n. 64

# Carta ao leitor

Quando a Emenda Constitucional 45 estabeleceu a competência da Justiça do Trabalho para as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, deu-se oportunidade para a mais ampla proteção da relação de trabalho, posto que direitos da personalidade e cidadania passaram a ser defendidos de forma específica, fazendo com que o vínculo de emprego transcendesse a dimensão puramente econômica, valorizando a ética contratual e, sobretudo, o meio ambiente do trabalho.

Sendo assim, o valor social do trabalho e da livre iniciativa recebeu impulso significativo da Justiça do Trabalho, alçando a posição do empregado e da empresa à condição de sujeitos de garantias e liberdades constitucionais.

O programa Trabalho Seguro PR é o resultado prático da competência material da Justiça do Trabalho no que se refere à proteção do meio ambiente do trabalho e à prevenção de acidentes do trabalho. Trata-se do braço paranaense do Programa Trabalho Seguro, instituído em âmbito nacional pela Resolução CSJT 96, de 26 de março de 2012, cuja principal missão é promover a cultura da prevenção em matéria de segurança e saúde no trabalho.

Atuando intensamente na realização de eventos e atividades que provoquem a reflexão e a discussão de assuntos ligados, o programa Trabalho Seguro PR reuniu nesta edição da Revista Eletrônica artigos de doutrina de estudiosos da relação de trabalho que participaram de seminários e encontros voltados ao debate, discussão e análise de condições ambientais do trabalho.

A presente edição traz ainda a compilação de decisões judiciais acerca do meio ambiente de trabalho e suas inflexões nos direitos fundamentais e nas relações de trabalho, com destaque para o julgamento do STF sobre a proibição de produtos à base de amianto-crisotila na perspectiva da saúde pública e da segurança do meio ambiente equilibrado.

O leitor poderá, ainda, acessar os vídeos sobre eventos do programa Trabalho Seguro PR e experimentar um passeio virtual pela Mostra Itinerante de Fotografias Trabalho Seguro PR que circulou fisicamente em vários espaços ao longo do ano, como o TRT-PR, o SESI-PR, PUC-PR, OAB-PALMAS e outras localidades.

O programa Trabalho Seguro PR conta com a colaboração dedicada e eficiente de magistrados e servidores, que empregam seu tempo disponível e sua energia vital na realização de apresentações, seminários, palestras e oficinas práticas, envolvidos na promoção da segurança e saúde no trabalho como transformação concreta do ideal de solidariedade social em educação e cultura.

O trabalho humano produtivo está em crise. Na medida em que a tecnologia cumpre a profecia aristotélica de fazer com que a lançadeira do tear se movimente sozinha, a sociedade moderna busca ansiosamente por novos sentidos para o trabalho humano. Se já não se morre de fome, de doenças e em guerras violentas, é notável como o tédio e a indiferença têm feito milhões sucumbir à depressão epidêmica e à demência prematura.

Esta Revista Eletrônica propõe a reflexão sobre os sentidos do trabalho humano num meio ambiente equilibrado.

Boa leitura!

Marcus Aurelio Lopes e Valéria Rodrigues Franco da Rocha  
Juízes gestores do programa Trabalho Seguro PR

# Sumário

## ARTIGOS

- Algumas das mudanças que a Lei 13.467/17 repercutem nas normas de segurança e medicina do trabalho e na autonomia de vontades do meio ambiente de trabalho - Marcus Aurélio Lopes e Valéria Rodrigues Franco da Rocha ..... 7
- Novas Formas de Organização do Trabalho, Efeitos sobre a Saúde dos Trabalhadores, Estigmatização e Discriminação - Lídia Clément Figueira Moutinho Athanasio..... 14
- Aspectos Psicossociais no Meio Ambiente de Trabalho e Prevenção da Saúde Mental do Trabalhador - Ernesto Emir Kugler Batista Junior e Marco Antônio César Villatore ..... 30
- Reforma Trabalhista e Proteção à Saúde do Trabalhador - José Aparecido dos Santos ..... 38
- Segurança e Saúde no Trabalho na Atividade Normativa da Organização Internacional do Trabalho - Matteo Carbonelli..... 50
- A Ideia de que o Ordenamento Jusconstitucional Brasileiro abraçou a Teoria da Monetização da Saúde do Trabalhador é uma Falácia - Igor de Oliveira Zwicker ..... 58
- A globalização e o seu impacto no Direito Ambiental Do Trabalho - Marcelo Rodrigues Prata ..... 73

## ACÓRDÃOS

- Acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão, publicado no DJE em 03/07/2017. .... 96
- Acórdão da 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relatora Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria, publicado no DJE em 08/03/2013. .... 123

## REGISTRO ESPECIAL

- Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.937 - São Paulo ..... 141
- Convenções da OIT relacionadas à inspeção do trabalho e fiscalização do trabalho ..... 168

Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho.....185

Monografia - Paralisação Unilateral Da Prestação Do Serviço Em Razão De Risco à Saúde: Um Direito Fundamental do Empregado - Mariella Harue Tozi Fukunaga.....186

## **SINOPSE**

O Informante - Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio .....187

## **NOTÍCIAS**

STF reafirma inconstitucionalidade de dispositivo que permitia extração de amianto crisotila ..... 189

STF declara inconstitucionalidade de dispositivo federal que disciplina uso do amianto crisotila ..... 191

STF vai analisar constitucionalidade de banco de dados com material genético de condenados ..... 193

## **FOTOS**

Mostra Itinerante de Fotografia Trabalho Seguro/PR ..... 194

## **VÍDEOS**

Seminário Internacional Segurança e Saúde do Trabalho ..... 200

**BIBLIOGRAFIA** .....207

# ALGUMAS DAS MUDANÇAS QUE A LEI 13.467/17 REPERCUTEM NAS NORMAS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO E NA AUTONOMIA DE VONTADES DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

Marcus Aurélio Lopes

Valéria Rodrigues Franco da Rocha

## 1.1 Introdução

Toda mudança legislativa em seu contexto tratada é impactante para a comunidade jurídica por resultar em momentos de reflexão e muito estudo, como também, em efetiva repercussão prática ao operador do direito.

Dentro desta perspectiva, muito mais evidente é o reflexo desta alteração no âmbito da legislação trabalhista que afeta a sociedade como um todo, pois o modelo econômico adotado ao mesmo tempo que necessita do trabalho remunerado e subordinado para desenvolvimento de seu modelo de produção, ao mesmo tempo pretende regular a incidência de algumas evoluções neste âmbito.

O argumento de que a CLT é antiga, de que a legislação é rígida, de que há entraves

à superação do desemprego por causa da regulação do trabalho, não é exatamente voltado contra a lei, mas contra a interpretação da lei.

Não se pode dizer que a CLT é antiga. A norma trabalhista básica de 1943 foi modificada inúmeras vezes, emendada e aditada com muitas normas específicas, notadamente no que diz respeito ao direito de jovens trabalhadores, de mulheres e também a condições de trabalho e salário, como transporte de trabalhadores ou vantagens econômicas não remuneratórias como seguro de vida e de acidentes pessoais.

A Constituição de 1988 foi a grande reforma trabalhista do século XX, tornando garantia fundamental muitos direitos econômicos do trabalhador, (horas extras,



.....  
Marcus Aurélio Lopes

Formado em Direito pela Universidade Federal do Paraná, Mestre em direito pela Universidade Estadual de Maringá – Paraná, Juiz Titular da 5ª Vara do Trabalho de Maringá, Professor em pós-graduações, Gestor do Programa Trabalho Seguro do Paraná no Tribunal Superior do Trabalho.

Valéria Rodrigues Franco da Rocha



Formada em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba - Paraná, Especialista em direito do trabalho e processual do trabalho pela Universidade Federal do Paraná e Unibrasil, Juíza Titular da 13ª Vara do Trabalho de Curitiba, Professora de direito do trabalho na PUCPR e de direito processual do trabalho em pós-graduações da PUCPR e EMATRA, Gestora do Programa Trabalho Seguro do Paraná no Tribunal Superior do Trabalho.

férias, 13º salário, FGTS, entre outros).

## 1.2 Reflexão sobre as normas trabalhistas e a atuação da Justiça do Trabalho

As regras trabalhistas, em sua essência, não são rígidas na medida em que, a qualquer momento é possível romper o contrato de trabalho unilateralmente. Portanto, empregado e empregador não são forçados, em tese, a manter relação de trabalho que lhes seja desfavorável. Mesmo assim, contratar e despedir trabalhadores é complicado e oneroso, sendo este um fator a ser considerado no combate ao desemprego.

Quanto ao desequilíbrio estrutural da relação de trabalho, determinado pelo método de produção capitalista e que se manifesta no nível geral de salários e nas taxas de desemprego, a lei estimula a negociação coletiva, reforçando o valor das condições de trabalho fixadas em norma coletiva, possibilitando que os sindicatos e empresas apliquem metodologias de trabalho e salário capazes de impedir ou reduzir os malefícios das oscilações econômicas.

A partir da flexibilidade de condições gerais de trabalho e salário, é possível que empresas e trabalhadores possam se adequar com maior eficiência aos rumos da economia em geral e de segmentos econômicos específicos, tendendo a preservar a atividade econômica e os empregos em períodos de crise e possibilitando a ampliação do mercado de trabalho e dos lucros em períodos mais favoráveis.

A acomodação das relações de trabalho ao novo paradigma de trabalhador deve ser lenta e não afetará níveis de emprego e salário no curto prazo. A perspectiva, entretanto,

pode ser positiva se houver interesse de trabalhadores e empregadores em adotar práticas de contratação e de condições de salário mais transparentes e negociadas.

A Justiça do Trabalho, ao que se nota pelas opiniões de muitos estudiosos, não recebe bem as novas bases da relação de trabalho. Resiste a entender o trabalhador como apto a expressar livremente sua vontade, principalmente se resultar de imediata redução de vantagens ou salários. Entretanto, a realidade social tem mostrado que os trabalhadores efetivamente têm capacidade para decidir sobre suas próprias vidas e muitas questões que são decididas com base no favorecimento do trabalhador, na verdade tem beneficiado apenas os desempregados.

Com efeito, os trabalhadores que ingressam com reclamações trabalhistas, em sua maioria são desempregados. Demandam, muitas vezes, direitos baseados em prejuízos provocados por condições de trabalho estabelecidas em negociação coletiva. Tais direitos, uma vez reconhecidos, podem fazer com que aquelas condições negociadas não sejam mais incluídas em futuras convenções coletivas, atingindo a coletividade de trabalhadores que não demandaram os mesmos direitos e, porque não ingressaram na Justiça do Trabalho, acabam não obtendo qualquer benefício. Além disso, as contrapartidas de tais condições de trabalho consideradas inválidas, só beneficiam os reclamantes de ações judiciais e acabam suprimidas dos empregados que continuam na empresa. Enfim, a Justiça do Trabalho produz um resultado não desejado que é a redução geral de condições de trabalho.

### 1.3 As normas de segurança e medicina do trabalho frente à Lei 13.467/17

Em matéria de segurança e saúde no trabalho, a legislação sempre foi muito rigorosa e atualizada, mas várias normas regulamentares estabeleceram condições de trabalho seguras e saudáveis no trabalho rural, no trabalho de digitadores e no trabalho de frigoríficos, entre outros.

No âmbito constitucional há efetiva proteção ao meio ambiente do trabalho como um todo, especialmente pelo disposto no artigo 7º da Constituição da República Federativa do Brasil em seu inciso XXII, que dispõem:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;”<sup>1</sup>

A norma constitucional prioriza iniciativas que se prestem a reduzir riscos que o trabalho sempre proporciona ao trabalhador e destaca que tal se dá pelas normas de saúde, higiene e segurança, especialmente visando o combate ao acidente de trabalho.

A Lei 13.467/2017 altera a CLT para adequar a legislação às novas relações de trabalho. O que chama atenção é o extremo paradoxo entre o disposto pelo novo artigo 611-A e seus incisos, mas especialmente pelo novo artigo 611-B, inciso XVII que trata como objeto ilícito que seja suprimido ou reduzido por norma coletiva justamente as normas de saúde, higiene e segurança, porém no parágrafo único do mesmo artigo estabelece que para fins do mesmo artigo regras sobre duração do trabalho

e intervalos não são assim considerados.

Difícil a incidência destas disposições na medida em que a norma constitucional destaca a necessidade de redução de riscos e obviamente de acidentes de trabalho que estão intimamente ligados ao trabalho em excesso, em horário noturno e sem os devidos intervalos regulares.

O enfrentamento das novas normas no plano prático é essencial para que se defina sobre a efetividade das mesmas, passando análise, também, de sua real e necessária constitucionalidade.

### 1.4 Autonomia da vontade individual

As novidades trazidas pela Lei provocam modificações no entendimento da Justiça do Trabalho sobre o empregado e empregador. Há uma agitação em conceitos jurídicos arraigados e que não estavam sendo discutidos na doutrina e nos Tribunais, notadamente com relação à posição de hipossuficiência do trabalhador.

O trabalhador não é mais encarado como um ser débil e pouco ciente de seus direitos ou de suas obrigações, mas são parâmetros objetivos para definir quando a manifestação livre da vontade individual cria direitos e obrigações, de modo a possibilitar que a relação de trabalho sofra menos interferência da interpretação da Justiça do Trabalho.

A autonomia da vontade individual do trabalhador está presente nos seguintes dispositivos da Lei 13467/2015:

- 1) No art. 4º, § 2º da CLT, acrescentou-se que a permanência do empregado na empresa, além do horário normal, não caracteriza tempo à disposição se ocorrer “por escolha própria”, para

“buscar proteção pessoal, em caso de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas, bem como adentrar ou permanecer nas dependências da empresa para exercer atividades particulares”.

2) A compensação de horário de trabalho, o banco de horas e a jornada de 12x36 podem ser ajustados por acordo individual, (arts. 59, 59-A e 59-B).

3) A alteração do trabalho presencial para o teletrabalho pode ser feita por mútuo acordo, (art. 75-C, § 1º).

4) As despesas relativas à realização do teletrabalho são estabelecidas em acordo escrito, (art. 75-D).

5) O empregado em teletrabalho deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador quanto a precauções para evitar doenças e acidentes de trabalho, (art. 75-E, parágrafo único).

6) Concordância do empregado para parcelamento das férias em até três períodos, (art. 134, § 1º).

7) Afastamento da trabalhadora gestante de atividades insalubres com apresentação de atestado emitido por médico da confiança da mulher, (art. 394-A).

8) Os horários dos descansos para amamentação são definidos em acordo individual entre a mulher e o empregador, (art. 396, § 2º).

9) O contrato de autônomo pode prever exclusividade, (art. 442-B).

10) O trabalho intermitente pode ser contratado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, (art. 443).

11) A livre estipulação entre as partes

quanto às condições de trabalho para trabalhadores com diploma de nível superior e que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, (art. 444, parágrafo único).

12) O empregado pagará multa no caso de descumprir convocação para trabalho intermitente, (art. 452-A, § 4º).

13) O empregado pode prestar serviços a outros empregadores nos períodos de inatividade do trabalho intermitente, (art. 452-A, § 5º)

14) O Plano de Demissão Voluntária enseja quitação plena das obrigações trabalhistas, salvo disposição em contrário prevista no próprio plano, (art. 477-B).

15) A perda de habilitação profissional do empregado por conduta dolosa implica dispensa por justa causa, (art. 482, “m”).

16) Extinção do contrato de trabalho por acordo, (art. 484-A)

17) Cláusula compromissória de arbitragem para contratos com remuneração superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, (art. 507-A).

18) Possibilidade de quitação anual das obrigações trabalhistas por mútuo acordo, (art. 507-B)

19) Comissão de representantes dos trabalhadores perante a administração da empresa, (art. 510-A).

20) Autorização prévia para o pagamento da contribuição sindical, (art. 578).

Disso resulta que a nova lei considera que o trabalhador tem capacidade para decidir sobre sua condição de trabalho em plano de igualdade com o empregador em determinados

assuntos, como horário de trabalho ou se recebe determinada remuneração, (superior ao dobro do teto máximo dos benefícios pagos pela previdência social) ou apresenta certa condição intelectual, (educação de nível superior).

Há, portanto, alteração no modelo de proteção jurídica previsto na lei, sendo que nos pontos mais corriqueiros da relação de trabalho ou para empregados qualificados se dá mais valor à expressão da vontade individual livremente manifestada.

O mercado de trabalho tende a definir em que direção seguirá a relação de trabalho: empregados com baixa remuneração e pouca qualificação com maior proteção ou empregados com melhor remuneração e mais qualificados com maior liberdade.

A Justiça do Trabalho não deverá mais interferir nas relações de trabalho de empregados de níveis superiores, sendo que as condições livremente pactuadas prevalecem, inclusive em relação às normas convencionais.

Os vícios de consentimento, (erro, coação e fraude), podem ser discutidos judicialmente, mas o ônus da prova com relação ao defeito nos acordos trabalhistas de empregados melhor remunerados e mais qualificados será do trabalhador e não deverá mais prevalecer a presunção de fraude ou de prejuízo se os acordos individuais resultarem em diminuição de vantagens profissionais.

A nova lei possibilita outra leitura do art. 468 da CLT, no sentido de que o prejuízo direto ou indireto resultante de alterações contratuais deve ser concretamente verificado, acrescentando um elemento subjetivo até hoje ausente nas análises de esse fenômeno contratual. Assim, o consentimento dado pelo empregado haverá de ser aferido conforme a ocorrência de vícios determinados pelas circunstâncias do negócio, não sendo

aceita a simples mudança de vontade ou o arrependimento do trabalhador, como motivos para anulação de acordos contratuais. A manifestação de vontade do trabalhador sempre foi interpretada como insuficiente para justificar modificações no contrato de trabalho. O direito do trabalho considera que a manifestação de vontade do trabalhador prejudicial a si mesmo não é válida, porque está sujeita ao poder de comando do empregador. A Justiça do Trabalho segue esse princípio, ao qual se pode adicionar que a ameaça de demissão sumária e unilateral implica a certeza de que manifestações de vontade contrárias ao próprio interesse do empregado são destinadas a preservar o emprego e não são uma decisão consciente e desimpedida. Trata-se de um desequilíbrio estrutural na relação de trabalho, que as decisões judiciais resolvem por meio da presunção absoluta de que o empregado está impedido da livre manifestação da vontade. Por isso, apenas as modificações favoráveis são admitidas, até porque assim está expresso no art. 468.

O discurso normativo aberto do art. 468 da CLT dá sustentação à interpretação restritiva da vontade do trabalhador. Afinal, a definição do que são “prejuízos ao trabalhador” encerra alta dose de subjetivismo, sendo que a dinâmica do contrato de trabalho dificulta estabelecer precisamente quando uma alteração é prejudicial ao interesse do trabalhador. Além disso, a regra estabelece a nulidade apenas da condição considerada prejudicial, o que resulta na manutenção de eventual vantagem correspondente.

A lei nova estabelece que a formalização de condições de trabalho por meio de acordos escritos afasta a presunção de prejuízo, especialmente no caso de empregados mais

qualificados e melhor remunerados. Trata-se de reconhecimento da condição social superior dos trabalhadores modernos, os quais conhecem seus direitos e têm condições intelectuais e psicológicas para resistir à imposição de cláusulas contratuais desfavoráveis.

Essa situação sugere outra feição do contrato de trabalho mais independente e que vai exigir uma postura diferente na avaliação das condições de trabalho, notadamente diante da falta de garantia de emprego e da possibilidade de aumento das demissões discriminatórias.

Por exemplo, se a demissão do trabalhador sem justa causa ocorre logo em seguida ou de alguma forma ligada à resistência do empregado a proposta de acordo contratual, é bastante provável que o ato de rescisão seja considerado discriminatório, uma vez que estaria configurada a possibilidade de coação do trabalhador. Desta constatação poderia resultar tanto a indenização por danos morais e materiais decorrentes da extinção discriminatória do emprego, quanto a reintegração no emprego, por considerar nulo o ato de rescisão, baseada em motivo oculto, ou seja, a recusa do trabalhador em aceitar condição de trabalho desfavorável.

Note-se que não há desproteção do empregado, mas a validação de atos negociais internos do contrato de trabalho que, embora aparentemente prejudiciais ao trabalhador, são de seu interesse. Preserva-se, desta forma, o equilíbrio da relação de trabalho, permitindo uma maior mobilidade das condições de trabalho, propiciando a gestão empresarial mais segura, confiável e previsível. Em contrapartida, os abusos no uso dessa possibilidade de alteração contratual podem ser discutidos e coibidos por meio das estratégias judiciais disponíveis, assegurando a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal.

É possível argumentar que o trabalhador estará inibido de resistir a propostas prejudiciais do empregador, porque continuará exposto à demissão sumária e sem justa causa. De fato, este é um risco que existe atualmente e a defesa que o empregado tem é submeter-se à alteração prejudicial, sofrendo prejuízos constantes e repetidos aguardando o momento em que, finalmente, será despedido e, só então, depois de passado algum tempo sofrendo perdas, poderá ingressar com ação judicial para obter indenização daqueles prejuízos. Mas, dando-se validade ao acordo contratual interno, salvo no caso de vício de consentimento devidamente provado, abre-se a possibilidade de resistência imediata do trabalhador, que poderá se recusar à alteração e, se acaso for imediatamente despedido, não sofrerá prejuízos repetidos e ainda terá a via judicial para obter indenização reparatória ou mesmo a reintegração no emprego.

Não há aqui juízo de valor no sentido de se afirmar que a prevalência da autonomia da vontade individual é melhor ou pior que a proteção absoluta até então dispensada ao trabalhador, mas é importante notar que não há desproteção do trabalhador, senão a inversão de uma presunção de fato, estando aberta a possibilidade de revisão dos acordos contratuais internos nos casos de vício de consentimento.

Argumente-se ainda, que há dificuldade ou impossibilidade de o trabalhador fazer prova da fraude, eis que o empregador detém os documentos da relação de emprego e controla o ambiente de trabalho. Contudo, a lei processual prevê a distribuição dinâmica do ônus da prova, sendo que o empregador pode ser responsabilizado se não apresentar provas convincentes de que sua conduta foi pautada pelo respeito à livre manifestação de vontade do trabalhador.

A autonomia da vontade individual no contrato de trabalho é útil e necessária quando as mudanças no contrato de trabalho são de iniciativa do próprio empregado. Muitas vezes, alterações propostas pelo trabalhador, que seriam aceitas pelo empregador porque não interferem na rotina da empresa ou que até poderiam melhorar o desempenho da empresa e a produtividade do empregado, são recusadas ou aplicadas com reservas, porque sempre estão sob o crivo da possibilidade de anulação segundo o princípio da proteção absoluta do trabalhador, que visa proteger o trabalhador “dele mesmo”. Ora, somente nos casos em que pudesse significar risco à saúde do trabalhador é que se deveria interferir em acordos contratuais internos propostos pelos próprios empregados.

A autonomia da vontade individual implica mudanças na forma de contratação dos empregados. O contrato de adesão, por meio de formulários previamente redigidos e aos quais o empregado simplesmente adere apondo um sinal e sua assinatura não são propícios para justificar a restrição de direitos dos trabalhadores. Assim também as fichas funcionais que anotam os horários de trabalho, as compensações e prorrogações e as funções exercidas, não servem como motivo para privar o trabalhador de condições de trabalho benéficas ou vantagens estabelecidas em lei ou na convenção coletiva de trabalho.

Se a declaração de vontade assume uma nova feição no regime da lei reformadora, o registro dessa declaração deve ser cuidadoso e específico, posto que implique a limitação de garantias essenciais dos trabalhadores. Portanto, a lei não torna legítimos contratos de simples anuência do trabalhador, mas reconhece que verdadeiros pactos de condições de trabalho, resultado de negociação efetiva, têm validade jurídica superior e precisam ser respeitados.

Essa é uma novidade trazida pela modificação da CLT e que tem potencial transformador das relações de trabalho.

Aos empregados admitidos por meio de contratos formulários, com remuneração inferior ao dobro dos benefícios da previdência social ou sem curso superior, a proteção legal continua sendo ampla e a autonomia de vontade é limitada a inexistência de prejuízo direto ou indireto.

O preço da denúncia vazia do contrato de trabalho é que a posição do trabalhador é superprotegida e só pode ser modificada para acrescentar salário e vantagem, nunca para diminuir.

### 1.5 Conclusão

Ao mesmo tempo que se tem a base protetiva das normas de saúde, higiene e segurança do trabalho relativizadas pela exclusão das que se referem à duração do trabalho e intervalos é efetiva a alteração trazida pela Lei na forma de avaliar a autonomia de vontade do trabalhador no seu contrato de trabalho que contempla, também, estas disposições.

A efetiva reflexão sobre estas questões sem a intenção de esgotar o tema ou expressar uma solução ao embate é o objetivo principal que se deve submeter neste momento, na medida em que grande é o dissenso no próprio texto da nova legislação sobre o assunto.

(Endnotes)

1 [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em 02/09/2017 às 14:49.

# NOVAS FORMAS DE ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO, EFEITOS SOBRE A SAÚDE DOS TRABALHADORES, ESTIGMATIZAÇÃO E DISCRIMINAÇÃO

Lídia Clément Figueira Moutinho Athanasio

## RESUMO

O presente ensaio tem por objetivo uma breve abordagem a respeito de um complexo quadro formado em torno dos empregados acometidos por doença profissional. Partindo-se de alterações verificadas nas formas de organização do trabalho, impulsionadas por diversos fatores, dentre os quais a predominância da racionalidade econômica imposta pelas políticas neoliberais, o que se observa é um panorama de intensificação do trabalho e precarização das condições laborais. Tais circunstâncias certamente ensejam efeitos na saúde dos empregados, tanto nas suas condições físicas, como em relação às suas faculdades mentais, o que pode ser constatado mediante o aumento do número de empregados acometidos por doenças profissionais. Estes empregados, que têm suas capacidades laborativas reduzidas (ainda que temporariamente) são estigmatizados em seu ambiente de trabalho, justamente porque

não dispõem de condições para acompanhar as exigências do mercado de trabalho e das novas formas de gestão da produção, as quais, cada vez mais voltadas ao aumento da produtividade, impõem um ritmo de trabalho muito acelerado. O que se tem, portanto, é quadro de discriminação verificado nas relações de trabalho, eis que à determinada categoria é atribuída a pecha de “improdutivos”, característica que não é aceita pela sociedade contemporânea, que se volta de maneira bastante incisiva à produção e ao consumo. Pretende-se, assim, chamar atenção para essa nova forma de discriminação, a qual acaba por suplantar o ambiente laboral e determinar, para além da segregação ocupacional, também uma exclusão social.

Palavras chave: organização do trabalho – saúde do trabalhador – efeitos – estigmatização – discriminação – segregação ocupacional – exclusão social.

---

Lídia Clément Figueira Moutinho Athanasio

Analista Judiciária do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região e Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pela UNICURITIBA.

## INTRODUÇÃO

O presente estudo parte da constatação primeira de que as forma de organização do trabalho sofreram significativas modificações ao longo das últimas décadas. Dessa inafastável conclusão é que derivam os demais tópicos a serem abordados, em especial a questão afeta aos efeitos dessas novas organizações na saúde dos trabalhadores e as demais consequências daí advindas.

O objetivo almejado é demonstrar, ainda que de forma sucinta antes as limitações do próprio ensaio, que as transformações verificadas no ambiente laboral tem sido causadoras de danos à saúde dos empregados, tanto física quanto mental, danos estes que acabam servindo como meio de discriminação destes obreiros.

Os empregados acometidos por doenças decorrentes do trabalho são estigmatizados em seu meio laboral, justamente porque não atenderam às expectativas dessas novas formas de gestão e organização do trabalho, que cada vez mais exigem rendimento e produção acima da média e dos limites físicos.

Essa estigmatização, por seu turno, acaba por impingir a pecha de “improdutivos” a determinada categoria de indivíduos (os que manifestaram qualquer tipo de doença), gerando um efeito de descrédito em relação ao trabalho por eles prestado.

Num primeiro momento esta estigmatização enseja uma discriminação apenas no ambiente laboral, mas, de forma inequívoca, é possível vislumbrar que o rótulo da improdutividade determina também um quadro de segregação social, nem que seja através da simples exclusão do mercado de

trabalho, que com o passar do tempo acaba por representar uma exclusão social como um todo.

O que se verifica, assim, é um processo cíclico, à medida que são os padrões impostos por estruturas capitalistas que determinam as alterações nas formas de organização do trabalho, os quais ensejarão danos à saúde de diversos trabalhadores, os quais, por sua vez, serão estigmatizados e excluídos justamente porque não são aptos o suficiente pra se inserirem e se adaptarem às exigências das novas estruturas produtivas.

Tal forma de discriminação que se verifica no ambiente laboral nada mais é do que um contraponto ao princípio da igualdade, um dos pilares do Estado Democrático de Direito, sendo que tal motivo, por si só, já é suficiente para determinar o seu combate.

São estes, portanto, os pontos objeto de análise no presente estudo, sendo certo ainda que a finalidade buscada é chamar atenção para mais esta forma de discriminação verificada na sociedade atual e para a necessidade de correção deste quadro.

### 1. Organização do Trabalho e suas Recentes Modificações

Vive-se atualmente numa sociedade rotulada de pós moderna, sob a égide de um Estado dito neoliberal. Estas circunstâncias influenciam em grande escala toda a gama de relações que se trava num ambiente social, mormente as econômicas.

É por esta razão que, quando se propõe a analisar as recentes modificações ocorridas tanto no mercado de trabalho como nas formas de organização do próprio trabalho, não há como se olvidar que elas de inserem num

contexto mais amplo, de alterações ocorridas no próprio modelo que rege as relações sociais num dado momento, isto é, de transformações sociais propriamente ditas.

Verifica-se, portanto, que há uma complexidade implícita a esta reestruturação produtiva, na medida em que, além de ser composta por diversos processos, a reorganização do trabalho decorre de fatores variados, os quais vão determinando alterações nos modelos organizacionais, nos valores e práticas de gestão e no próprio perfil dos trabalhadores.

Assim, apenas com a finalidade de situar essas modificações atualmente visíveis nas formas de organização do trabalho é que se passa a pontuar, sucintamente, algumas circunstâncias que a determinaram.

Pois bem.

Após a Segunda Guerra Mundial e em reação ao Estado do Bem Estar Social, surge o neoliberalismo, que pode ser definido como uma nova ordem guiada por uma racionalidade extremamente econômica e que preconiza a redução enfática do papel do Estado.

Através da implementação dos princípios neoliberais, o que se vê é a imposição de um capitalismo cada vez mais duro, o qual, valendo-se ainda das bases extraídas do próprio neoliberalismo clássico, determina a adoção de valores como o individualismo, a maximização dos lucros, a abertura dos mercados e a própria globalização (como a consequente massificação) dos modos de pensar, viver e consumir.

O próprio Estado encontra-se estruturalmente voltado ao crescimento econômico, ao passo que a livre concorrência é clamada nas mesmas proporções que a abstenção estatal de faz necessária (SILVA,

2008, p. 4).

Sobre o tema, oportuno citar as palavras de Gisela Bester que, com propriedade, bem define a estrutura neoliberal:

Enfim, atualmente a globalização do capitalismo está em praticamente todos os países, independentemente de seus regimes políticos e de suas tradições culturais. E identificar de um Estado globalizado traz consigo a experimentação concreta dos postulados do neoliberalismo é fácil: basta verificar, em primeiro lugar, as inversões de capitais e inovações tecnológicas promovidas por corporações transnacionais e associações destas com empresas nacionais estatais, em seguida, é só perceber se, paralelamente, são realizadas no país reformas institucionais e constitucionais, compreendendo a desestatização de empresas, a paulatina desregulamentação da economia, diminuição da verba estatal para questões sociais, a mudança da legislação trabalhista para flexibilizar as relações de trabalho. Neste processo, promove-se a abertura de mercados, facilitando a formação de trustes, cartéis e monopólios também transnacionais. (BENITEZ, 2004, p. 138).

Em breves linhas, portanto, é esse o contexto maior no qual a reestruturação produtiva se insere, isto é, um ambiente global de internacionalização do capital, de imposição de alta produtividade a custos baixos (mormente ante o próprio consumo, também massificado e em larga escala), de império do mercado, de uma racionalidade econômica, de competição acirrada, de inovações tecnológicas constantes

e de um individualismo exacerbado<sup>1</sup>.

Os comentários acima tecidos são bem resumidos por Benedito Tuponi Júnior, Fábio Freitas Mainardi e Miriam Cipriani Gomes que, em artigo intitulado “As Relações de Trabalho e o Panorama Sócio Econômico da Pós Modernidade” (2007, p. 61), esclarecem:

Indene de dúvidas, o neoliberalismo está arraigado no pensamento econômico mundial. Mudanças comportamentais são evidentes, especialmente nos modos de produção sempre objetivando a “maximização dos lucros.” O Estado passa a ser mínimo, para não dizer ausente nos países periféricos. No Direito do Trabalho brasileira, conforme adiante se verá, a ideologia neoliberal atua pela via do fenômeno da flexibilização e da desregulamentação.

Todo esse quadro determinou a ocorrência de ajustes na organização produtiva (modificação das formas de organização do trabalho), ajustes estes que, especificamente no caso do Brasil, verificaram-se principalmente a partir dos anos 90 e vieram acompanhados das “ondas de privatização” e de ações voltadas à flexibilização das condições de trabalho<sup>2</sup>.

.....  
1 Inclusive, em relação ao particular, oportuno fazer remissão às lições extraídas da obra de Krishan Kumar, intitulada “Da Sociedade Pós Industrial à Pós Moderna”, que, explicando as teorias que circundam a sociedade contemporânea, apresenta as modificações ensejadas pelo CAPITALISMO INFORMACIONAL, o qual produziu transformações no trabalho e na empresa industrial, conduzindo ainda os indivíduos a um individualismo bastante acentuado, o qual, por sua vez, faz com que seja deixada de lado toda uma gama de valores, inclusive os familiares.

2 Importante anotar aqui as observações de Nise Jinkings, que tratando especificamente do trabalho bancário, ressalta que a reorganização produtiva

Foram promovidas diversas medidas voltadas à modificação das formas de organização do trabalho até então vigentes, as quais tiveram por fim, essencialmente, o aumento da produtividade com redução de custos, tudo em estrita conformidade com a racionalidade quase que puramente econômica neoliberal.

Os aspectos mais relevantes dessa reestruturação da organização do trabalho referem-se às imposições mais exigentes de metas de produtividade aos empregados, as quais muitas vezes vêm acompanhadas de um elástico da jornada de trabalho ou da associação da produção ao pagamento de prêmios (inclusive da própria participação nos lucros e resultados); às inovações tecnológicas implantadas, que imprimem uma maior velocidade ao trabalho e uma conseqüente sobrecarga para o empregado (intensificação do trabalho) ; às terceirizações, instituto utilizado com a finalidade precípua de redução de custos; e, por fim, a erradicação dos grandes centros de concentração de trabalhadores (fim dos centros de processamento de dados dos grandes bancos, por exemplo) , entre outras.

Oportuno ressaltar que, quanto às transformações de gestão verificadas nos ambientes laborais brasileiros, alguns autores destacam a contradição que acaba ocorrendo ante a mistura de características de dois modelos distintos, isto é, mediante a justaposição de modelos tradicionais (fordistas) com modelos

.....  
determinada pelo processo de mundialização do capital alterou de maneira drástica as relações laborais, tendo como conseqüência a precarização do emprego e a intensificação do trabalho.

inovadores (MERLO, 2003, p. 119)<sup>3</sup>.

Nesse sentido as colocações expostas no artigo "O Trabalho entre o Prazer, Sofrimento e Adoecimento: A Realidade dos Portadores de Lesões por Esforços Repetitivos" (MERLO, 2003, p. 119), consoante abaixo se vê:

O que se tem encontrado, em grande parte dos ambientes de trabalho brasileiros, é uma combinação de propostas de gestão do processo produtivo, nos quais somam-se agressões à saúde oriundas dos modelos "tradicionais" (tayloristas/fordistas) com novas formas de gestão ditas "japonizadas" (Kan-Ban, Just-in-time, etc.). Merlo (2000) denomina essas combinações de "modelo frankenstein", onde se podem encontrar, lado a lado, linhas de montagem e esteiras de produção convivendo com programas de qualidade total ou células de produção. Essas transformações no processo produtivo vêm levando a uma maior intensificação do trabalho, com hipersolicitação de tendões, músculos e articulações dos trabalhadores (Assunção, 2002).

E também as considerações tecidas Celso Amorim Salim (2003, p. 12), senão vejamos:

No entanto, as mudanças no processo de trabalho, sobretudo em formações capitalistas periféricas, caracterizam-

3 Vale ressaltar, quanto ao particular, que também Krishnan Kumar tece considerações a respeito do tema, especialmente quando, ao analisar a teoria pós fordista, assevera que muitas vezes os modelos de produção rígida e flexível acabam se sobrepondo, formando um único modelo diferenciado, conforme se vê o caso do próprio Japão.

se pela justaposição de formas tradicionais e inovadoras, ou seja, através do que se poderia chamar de "modernização conservadora" com fortes resquícios da segunda revolução industrial e tecnológica. Daí a manutenção e/ou revitalização dos princípios tayloristasfordistas, pela desqualificação e controle autoritário da força de trabalho.

O quadro de reestruturação produtiva, consoante já declinado, é verificado em diversos setores, ou seja, desde a própria indústria até os serviços.<sup>4</sup>

No entanto, com relação ao tema, frequentemente é dado destaque ao trabalho bancário, no qual são evidentes e bastantes profundas as transformações na forma de organização do trabalho.

Observa-se, quanto ao particular, uma

4 A respeito da expansão do setor terciário, oportuno fazer menção às lições extraídas da obra de François Chesnais, "A Mundialização do Capital", na qual é exposto com propriedade o fenômeno da internacionalização dos serviços que acompanhou a própria internacionalização das multinacionais industriais e que, além de decorrer da própria homogeneização da demanda (padrões de consumo massificados), veio a atender o interesse das grandes empresas de manter a sua ascendência sobre determinadas atividades complementares às suas operações centrais. Ademais, comentários acerca da utilização de novas formas de gestão do trabalho em diversas searas podem ser extraídas também do artigo "Doenças do Trabalho: exclusão, segregação e relações de gênero" de Celso Amorim Salim, no qual são feitas as seguintes observações: "E claro que esses processos não se restringem ao universo fabril, avançando sobre o Setor Serviços e alterando suas clássicas funções, relações e condições de trabalho (Offe, 1989). Todavia, mesmo ampliando a sua participação na estrutura ocupacional, o Setor Serviços diante dos impactos das novas tecnologias, não tem ampliado suficientemente os postos de trabalho a fim de absorver o desemprego gerado em outros setores (Pochmann, 1999).

verdadeira revolução nos modelos de gestão do trabalho bancário, o que, por conseguinte, acabou por ensejar uma transformação no próprio perfil dos empregados em bancos, os quais, utilizando a terminologia de Nise Jinkings, receberam uma nova qualificação, qual seja, a de bancários-vendedores, o que se deve sobretudo a uma ampliação no seu rol de atividades laborativas, que agora passa a contar com a venda de “títulos, seguros, aplicações e todos os demais ‘produtos’ e serviços disponibilizados, mediante metas impostas pela administração dos bancos.” (JINKINGS, 2008, p. 149).

Curioso, contudo, que a par da sistemática prestação de horas extras, da redução do número do quadro de pessoal e da maior carga de serviço decorrente da própria informatização, as novas formas de exploração do trabalho bancário vieram acompanhadas de técnicas que nem sempre reconhecidas num primeiro momento, mas que, após detida análise, demonstram suas finalidades exclusivamente voltadas à intensificação do trabalho e a uma maior produção.

Exemplos disso são as políticas de integração dos empregados aos objetivos da instituição financeira, as quais, através de artifícios como a remuneração variável e os programas de qualidade total, tentam uma inserção ideológica do obreiro aos padrões do Banco, obtendo uma maior disciplina e um controle intenso dos serviços prestados.

O que sobreleva notar nestas práticas é que, diferentemente da sobrecarga usual de trabalho, que acaba gerando consequências físicas aos empregados, as políticas de integração são voltadas ao aspecto psicológico do indivíduo, podendo se afirmar, com

convicção, que as estratégias e formas de gestão do trabalho utilizadas neste setor trazem abalos bem mais contundentes à saúde mental do que à saúde física dos bancários<sup>5</sup>.

O sucesso destas medidas é obtido ante a sua complementação com outras formas de controle e gestão do trabalho, que incluem as já mencionadas terceirizações e desativações dos grandes centros de processamento de dados.

Estes fatores contribuem ainda para o enfraquecimento dos movimentos sindicais e corroboram a perda dos valores coletivos dos empregados, já bastante prejudicados ante às metas de produtividade impostas, as quais ensejam o acirramento da concorrência e, por conseguinte, uma redução na solidariedade entre os obreiros.

Vejamos, a título de complementação, as considerações tecidas por Nise Jinkings (2008, p. 149) no que pertine às formas atuais da exploração do trabalho nos bancos, as quais, inobstante a repetição de comentários já colocados anteriormente, fazem-se necessárias ante a propriedade com a qual o tema foi abordado:

.....

5 No que pertine aos efeitos da organização do trabalho sobre os trabalhadores, imperiosa a consulta obra clássica de Christophe Dejour, "A Loucura do Trabalho", que, fazendo uma análise afeta à psicopatologia do trabalho, sua conclusão assentada na ideia de que as maiores consequências das novas formas de gestão verificam-se sobre a saúde mental dos empregados, fazendo com que os mesmos permaneçam em verdadeiro estado de alienação e desenvolvam ideologias defensivas de modo a disfarçar o sofrimento psíquico ao qual estão sujeitos, com que os mesmos permaneçam em verdadeiro estado de alienação e desenvolvam ideologias defensivas de modo a disfarçar o sofrimento psíquico ao qual estão sujeitos, com vistas à manutenção do próprio emprego.

No contexto da emergência de um novo padrão produtivo na era da chamada “acumulação flexível” (HARVEY, 1992), as instituições financeiras praticam formas de controle e gestão do trabalho que tendem a obter a adesão dos trabalhadores ao projeto contemporâneo de reprodução capitalista. Os atuais mecanismos do poder organizacional nos bancos instituem artifícios diversos para disciplinar e intensificar o trabalho, mascarando seus instrumentos coercitivos por meio de programas de qualidade total” e de “remuneração variável”.

O estabelecimento de metas e a premiação salarial por produtividade, a criação de equipes “de qualidade” nos locais de trabalho para, supostamente, estimular a participação dos bancários em decisões relativas ao processo de trabalho, as campanhas de vendas de produtos”, além do desenvolvimento de um sistema intenso de comunicação banco-trabalhador são estratégias concebidas para aperfeiçoar as condições de controle e dominação do trabalho nos dias de hoje.

(...) Com efeito, o modo contemporâneo de gestão e controle do trabalho recria padrões de dominação de classe que tentam construir um tipo de trabalhador integrado ideologicamente ao capital.”

O que se infere, portanto, é um quadro de precarização das condições de trabalho e do próprio emprego em si mesmo considerado.

Numa sociedade guiada pelos imperativos neoliberais e na qual subsiste uma racionalidade puramente econômica, assiste-se a uma transformação do trabalho em capital, que, embora não se trate de algo recente, é, sem dúvida, cada vez mais incisivo. Resta

suplantada a visão do ambiente de trabalho como espaço de convivência social e as novas formas de organização e gestão da produção (entre as quais se destacam o uso de inovações tecnológicas, terceirizações e imposições de metas de produtividade) buscam simplesmente a satisfação de objetivos voltados à maior lucratividade.

Todos estes fatores, por óbvio, são impactantes sob a ótica da saúde dos trabalhadores, ensejando consequências bastante graves tanto do ponto de vista físico, como mental, consoante se demonstrará na sequência deste ensaio.

## 2. Efeitos da Organização do Trabalho na Saúde do Trabalhador

Uma vez expostos, ainda que de maneira sucinta, os principais fatores que ensejaram a adoção de novas formas de organização do trabalho e apresentadas, também brevemente, algumas das principais características afetas aos novos modelos de produção decorrentes deste contexto de reestruturação, passa-se agora a abordar as suas respectivas consequências.

Pois bem.

Um dado irrefutável é a interferência da organização do trabalho na vida dos empregados, mormente porque é no ambiente laboral que a maioria dos indivíduos dispensa a maior parte do seu tempo.

Como regra geral, portanto, não há como se sustentar que os trabalhadores possam permanecer alheios a tudo que acontece em seus ambientes laborais, sobretudo em se considerando que o cotidiano ali vivido supera a simples prestação de serviços e serve de palco para toda uma ordem de relações, inclusive

sociais.

Por outro lado, em se verificando que a reestruturação produtiva intensificou e precarizou o trabalho, é de presumir, como decorrência lógica, que os seus principais efeitos sejam manifestados na saúde dos obreiros e ademais, de forma negativa.

Tal presunção, por sua vez, é confirmada por dados extraídos de diversas pesquisas realizadas<sup>6</sup>, as quais demonstram um aumento do número de doenças profissionais<sup>7</sup>, isto é, de enfermidades que surgem ou são agravadas em virtude das condições nas quais o labor é executado, bem como do número de benefícios previdenciários concedidos.

Inclusive, a maior participação do setor de serviços no cômputo geral dos casos de LER/

6 Neste estudo, serão referenciadas, apenas a título de complementação e sem um rigor excessivo em relação aos dados, três pesquisas que tinham por tema central a demonstração do aumento do número de casos de doenças profissionais ou acidentes de trabalho, bem como, as consequências das enfermidades na vida dos trabalhadores. A primeira foi realizada no âmbito do Hospital das Clínicas de Porto Alegre, no Ambulatório de Doenças do Trabalho (ADT / HCPA), cujo resultado foi exposto através do artigo "O Trabalho entre Prazer, Sofrimento e Adoecimento: a realidade dos portadores de lesões por esforços repetitivos". A segunda teve por fim analisar a evolução e as características sociais e demográficas da LER/DORT na Região Metropolitana de Belo Horizonte a partir dos anos 90, tendo suas conclusões expostas no artigo "Doenças do Trabalho: exclusão, segregação e relações de gênero, de Celso Amorim Salim. A terceira delas, por fim, trata-se de pesquisa publicada na Revista Brasileira de Enfermagem voltada a um estudo qualitativo da vida do trabalhador antes e depois do diagnóstico de LER/DORT, cujo ambiente foi o Tribunal Regional do Trabalho de Alagoas.

7 A respeito do conceito de doença profissional, consultar a obra de Sebastião Geraldo de Oliveira, "Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional", na qual se destacam não só os conceitos fornecidos pela própria Lei 8213/91 (especificamente em seu artigo 20), mas também o fato de que "a enfermidade profissional é um estado patológico ou mórbido, ou seja, perturbação da saúde do trabalhador." (p. 46)

DORT<sup>8</sup> é bastante indicativa da efetiva influência das novas técnicas de organização do trabalho na saúde dos empregados, notadamente ante a evidente e recente ampliação do setor terciário, bem como da utilização de novas tecnologias e terceirizações que se verificam intensamente nesta seara (SALIM, 2003, p. 18).

Da mesma forma, corroboram esta conclusão os diversos estudos levados a efeito por Christophe Dejours, o qual, especificamente na obra "A Loucura do Trabalho" enfatiza os efeitos da organização do trabalho sobre a saúde mental dos empregados, sendo oportuno ressaltar que suas considerações são formadas com supedâneo em pesquisas realizadas com diversas ordens de trabalhadores, o que atribui um tom de realidade bastante grande às conclusões expostas.

Pode-se afirmar, com espeque nas considerações acima tecidas, que as novas formas de organização do trabalho ensejam efeitos diretos sobre a saúde dos trabalhadores, efeitos estes que se manifestam tanto sob o ponto de vista da saúde física, como da mental<sup>9</sup>.

8 Curioso ressaltar, a título de complementação, que analisando a evolução dos casos de doenças ocupacionais segundo ramos de atividade econômica e ocupações, Celso Amorim Salim destaca o setor terciário, nos seguintes termos; "Na caracterização das LER/DORT segundo ramos de atividade e ocupações, constatou-se, de longe' uma maior participação do setor Serviços no cômputo geral dos casos diagnosticados. "

9 Sobre o tema, oportuno referenciar as considerações tecidas em artigo a respeito das mudanças na vida dos bancários acometidos por LER (Mudanças no Trabalho e na Vida de Bancários Portadores de Lesões por Esforços Repetitivos, MUROFOSE, Neide Tiemi; MARZIALE, Maria Helena Palucci.), onde se destaca a influência das transformações introduzidas na organização do trabalho, o que é feito nos seguintes termos: "Assim, as transformações introduzidas no mundo do trabalho com o desenvolvimento da informática e da microeletrônica

Inclusive, utilizando-se a terminologia de Celso Amorim Salim, fala-se na necessidade de estudo de um novo tema contemporâneo, qual seja, aquele afeto à “organização do trabalho e a determinação social do processo saúde-doença.”

No que pertine aos efeitos sobre a saúde física, entende-se que o tema não se reveste de maiores dificuldades de compreensão, inobstante a complexidade que circunda a doença profissional, por si mesma considerada, eis que de um modo geral se trata de enfermidade de origem multifatorial e de difícil diagnóstico (MUROFUSE; MARIZALE, 2001, p. 20).

Entretanto, os reflexos na saúde dos obreiros são evidentes, geralmente afetos à sobrecarga muscular decorrente da exigência de altas produtividades e do alcance de metas, podendo se falar inclusive que as LER/DORT assumem na contemporaneidade um caráter epidêmico (SALIM, 2003, p. 22).

Essas exigências, consoante ressaltado no capítulo anterior, geralmente vêm disfarçadas sob o manto de políticas voltadas a uma maior integração do empregado aos objetivos da empresa, mas, na realidade, nada mais fazem do que intensificar o trabalho e trazer uma degradação da qualidade de vida de diversos

.....  
no século XX foram acompanhadas de medidas e atitudes que alteraram os procedimentos, instrumentos e relações. O mesmo trabalho que possibilitou a promoção do ser humano tem produzido novos desafios para a área da saúde. Os avanços conquistados e os novos instrumentos de trabalho, ao mesmo tempo em que propiciou várias facilidades e benefícios, trouxe também problemas à saúde do trabalhador. Dentre esses, encontra-se a Lesão por Esforços Repetitivos — LER, que pode ser considerada como “um dos mais graves problemas no campo da saúde do trabalhador neste fim de século.”

obreiros.

Ademais, as próprias inovações tecnológicas são em grande parte responsáveis pelos desgastes físicos na saúde dos trabalhadores, mormente por imprimirem uma velocidade maior à produção, ensejando, também, o já mencionado aumento do ritmo de trabalho.

Não obstante, outro ponto que merece ser destacado é o fato de que as doenças decorrentes do trabalho (LER/DORT, de um modo geral) são em grande parte determinadas pela ausência de uma adequação entre as atividades laborativas e as condições físicas e individuais de cada empregado.

Como os modos de produção são todos rigidamente padronizados, não há qualquer liberdade de criação para os empregados, seja com relação ao trabalho em si, seja no que atine aos modos de executá-lo.

Assim sendo, não se vislumbra a possibilidade de uma adequação do meio ambiente de trabalho ao empregado, sendo este quem deve adaptar seu organismo à organização do seu trabalho.

Neste diapasão, fala-se inclusive que as LER/DORT não seriam outra coisa senão o reflexo da impossibilidade de controle dos trabalhadores sobre a sua própria saúde” (SALIM, 2003, p. 21).

Oportuno mencionar, aqui, alguns dos comentários tecidos no artigo “O Trabalho entre Prazer, Sofrimento e Adoecimento: a realidade dos portadores de lesões por esforços repetitivos”, dos quais inclusive se extrai uma relação entre os efeitos da organização do trabalho que se verificam sobre a saúde física e aqueles que se manifestam em relação à saúde mental dos empregados, dos quais se percebe

que muitas vezes esses efeitos são conexos, interligados entre si. Vejamos:

A Organização Científica do Trabalho (OCT)<sup>9</sup> ao promover a desapropriação do saber operário, promove também uma desapropriação da liberdade de criação (DEJOURS, 1992), a qual é fundamental para autorizar cada um a adaptar a organização do seu trabalho às necessidades de seu organismo e às suas aptidões fisiológicas. Nesse sentido, a atividade intelectual e cognitiva são necessárias no trabalho para manter a integridade do aparelho psíquico. Surge daí, uma série de agravos à saúde física dos trabalhadores, como as LER/DORT, bem como o sofrimento psíquico patogênico. Nos referimos aqui àquele sofrimento que emerge no choque e na impossibilidade de um rearranjo entre o sujeito —portador de uma história singular e personalizada e uma organização do trabalho despersonalizante. Quanto mais rígida for a organização do trabalho, mais acentuada é sua divisão e menor o conteúdo significativo da tarefa, bem como as possibilidades de mudá-lo. Assim, o sofrimento psíquico aumenta correlativamente. (MERLO, et al, 2003, p. 121/122)

Por seu turno, no que se refere aos prejuízos à integridade mental dos empregados, não há como se olvidar que se tratam de consequências das novas formas de gestão do trabalho que não são tão facilmente perceptíveis.

Decorrem de processos muitas vezes complexos e relacionados com aspectos como a dominação, a ansiedade e o medo.

Sobre o tema, se fazem extremamente

oportunos os ensinamentos exarados por Christophe Dejours, que, na obra já referenciada anteriormente, “A Loucura do Trabalho”, expõe os resultados de seus estudos em psicopatologia do trabalho, demonstrando que quase todos os tipos de atividade laborativas são aptas a ensejar um sofrimento psíquico ao indivíduo, sofrimento este que muitas vezes é oprimido pelo próprio empregado como forma de preservação do emprego, sendo formadas verdadeiras “ideologias defensivas” pelos obreiros<sup>10</sup>.

Ademais, apenas a título de complementação, destaca-se que também que tais ideologias defensivas acabam sendo em

10 Cumpro aprofundar aqui, ante as limitações do próprio texto, algumas considerações tecidas por Dejours em relação aos efeitos da organização do trabalho sobre a saúde mental dos trabalhadores e especialmente no que atine às ideologias defensivas, eis que se trata de tema bastante interessante e abordado com muita propriedade pelo autor. Diferentemente do que se costuma concluir inicialmente após uma análise superficial a respeito dos efeitos da organização do trabalho, para Dejours é evidente que, em qualquer situação e mesmo naquelas atividades braçais menos qualificadas, é em relação à mente, ao aspecto psíquico, que se produzem os maiores efeitos sob os indivíduos. Sua tese, situada especificamente no caso do subproletariado, é fundada na existência de sistemas defensivos, que ele mesmo conceitua como sendo estratégias de defesa desenvolvidas pelos próprios empregados para lidar com as diversas ordens de adversidades verificadas em um determinado local de trabalho e para ocultar as consequências que tais adversidades podem ensejar em sua saúde. Partindo-se do pressuposto de que o assunto doença é visto com ressalvas e preconceitos no seio social e que a concepção dominante é no sentido de que quem fica doente é preguiçoso e não quer trabalhar, tais sistemas defensivos seriam, num primeiro momento, bastante relevantes para o subproletariado, na medida em que seu fim é exatamente evitar a enfermidade que poderia emergir das condições de trabalho. Há, segundo o autor, uma “ideologia da vergonha” criada em relação à doença, posto que ter de parar de trabalhar por ter ficado doente é, de fato, vergonhoso para a classe social que se está a analisar, sobretudo para os homens.

última instância exploradas pelos empregadores, visto que elas são responsáveis por assegurar a própria execução dos serviços (ou, melhor dizendo, sem as ideologias defensivas os empregados se deixariam dominar pelo medo ou por qualquer outra forma de ansiedade e não lograriam êxito em suas atividades).

Pois bem.

Feitas estas considerações e exposta a inequívoca interferência das formas de organização do trabalho na saúde dos empregados, salienta-se, apenas a título de complementação, que a conclusão do presente estudo revelou-se como sendo bastante curiosa.

Isto porque, pensando a respeito das consequências da gestão do trabalho na saúde dos trabalhadores e partindo-se da premissa de que essas novas formas de gestão determinam sobretudo a intensificação do trabalho e a precarização das condições laborais, seria natural que se observasse que os efeitos mais graves são notados em relação à saúde física dos obreiros.

Contudo, mormente apoiando-se das lições de Dejours, é interessante perceber como o resultado é exatamente o contrário, podendo-se afirmar, com convicção, que os prejuízos mais incisivos são verificados em relação à saúde mental dos empregados.

Mesmo naquelas atividades tipicamente braçais e sem um envolvimento intelectual dos empregados, há sempre um aspecto psicológico que é levado em conta nas formas de organização do trabalho e que são utilizados como meio de pressão para que os obreiros ajustem-se totalmente àquilo que o empregado deles espera, ou seja, altas produções e disciplina.

E importante que seja dado maior

destaque a este aspecto nos estudos que tratam a respeito deste tema, mormente para que a proposição de soluções para a questão dos prejuízos causados à saúde dos trabalhadores pela organização do trabalho possam ser mais eficazes.

### 3. Empregados Acometidos por Doenças Profissionais Estigmatização, Discriminação, Segregação Ocupacional e Exclusão Social

Neste último capítulo, o que se pretende é estabelecer um liame entre as doenças profissionais, ou melhor, entre os efeitos das novas formas de organização do trabalho sobre a saúde dos empregados (cuja principal manifestação consiste exatamente nas doenças decorrentes do trabalho, tanto físicas como mentais) e o aparecimento de uma nova forma de discriminação e segregação no ambiente laboral e, em última instância, de exclusão social.

Consoante ressaltado anteriormente neste ensaio, os modelos de produção atuais (embora classificados como flexíveis) são rígidos no que pertine às exigências de rendimento e produtividade dos empregados, bem como no que se refere à padronização da execução dos serviços<sup>11</sup>. As cobranças são intensas e o ritmo de trabalho extremamente acelerado.

Assim, mormente considerando-se que as doenças profissionais são responsáveis pela

.....  
11 Trabalho despersonalizante, consoante terminologia utilizada por MERLO et al, no artigo "O Trabalho entre Prazer, Sofrimento e Adoecimento: a realidade dos portadores de lesões por esforços repetitivos".

redução da capacidade laborativa (ainda que temporariamente em muitos casos), não há como se olvidar que o seu aparecimento é visto com bastante ressalva e com maus olhos em qualquer ambiente de trabalho, inclusive como menciona Dejours quando aborda a questão das ideologias defensivas e da vergonha implícita à questão da doença.

O mercado de trabalho atual impõe severos critérios de seleção de empregados, dentre os quais está a capacidade de adequação às novas exigências supra referidas, as quais, por sua vez, pressupõem plena integridade e higidez física e mental.

Por conseguinte, o empregado que não dispõe integralmente de sua força de trabalho, seja em virtude de problemas físicos ou mesmo mentais, não se encaixa nos padrões atuais do exigente mercado de trabalho e logo é visto como uma “peça” que não se adapta ao sistema.

Inobstante o fato de a integridade física ser um atributo que sempre esteve ligado a um melhor desempenho laborativo, na contemporaneidade esse dado é ainda mais notável e relevante, na medida em que a transformação do obreiro em pura mercadoria e do seu trabalho meramente em capital é sem dúvida, uma característica marcante e muito mais incisiva nas formas atuais de organização do trabalho e gestão de pessoal.

Portanto, como decorrência lógica desses fatores acima sopesados, o quadro formado é de uma estigmatização desses empregados acometidos por doenças profissionais, aos quais tão logo é atribuída a pecha de improdutivos e de imprestáveis para o labor.

Exemplos e mesmo comprovações desta situação de discriminação podem ser extraídos de algumas pesquisas realizadas com

vistas à análise da vida dos empregados que foram acometidos por doenças profissionais’ das quais se infere a efetiva existência de um preconceito em relação à enfermidade, havendo uma discriminação que inicialmente se dá apenas no ambiente de trabalho, mas que, inequivocamente, suplanta esse local e passa à esfera extra laboral.

Inclusive, um artigo que demonstra o resultado de uma pesquisa feita junto ao Tribunal Regional do Trabalho de Alagoas bem revela, através de depoimentos dos próprios doentes, o preconceito existente em relação a estas enfermidades. Neste ensaio, uma servidora relata a ausência de reconhecimento social da doença no seu ambiente de trabalho, bem como de solidariedade humana, ao afirmar: “fui discriminada no trabalho, ninguém acreditava em mim, passei a ser vista pelas chefias como se não quisesse trabalhar.” (BARBOSA; SANTOS; TREZZA, 2007, p. 494).

Na mesma esteira, em pesquisa realizada no âmbito do trabalho bancário com empregados portadores de LER, também restou evidenciada a discriminação inerente à doença, ainda que por motivações diversas. Vejamos:

[...] Além da ineficácia do tratamento, tiveram ainda que conviver com a desconfiança de colegas e chefes e, até mesmo, dos familiares pela incompreensão sobre as dificuldades causadas pela mesma. As mudanças decorrentes da doença interferiam no sistema familiar pela alteração no papel desempenhado dentro do grupo familiar.

A condição de portador de LER tornou-se também um fator de discriminação do trabalhador, como foi apontado nos depoimentos. As pessoas com

LER geralmente não se enquadram no padrão de doente comumente conhecido.

A “invisibilidade” da LER, segundo os sujeitos, contribuiu para que os colegas de trabalho não entendessem a razão dos prolongados períodos de afastamento do trabalho para o tratamento, mas ao contrário julgassem como privilégios.” (MUROFUSE; MARZIALE, 2001, p. 23 grifo nosso)

Nesta toada, também da análise de casos concretos é possível vislumbrar a existência desta discriminação, eis que recorrentes os casos nos quais o empregado, tão logo retorne de eventual afastamento ou tão logo deixe de ser estave<sup>113</sup>, é dispensado pelo seu empregador e ajuíza Reclamatória Trabalhista com vistas à sua reintegração ao posto de serviço.

Ademais, são em número significativo os casos nos quais o empregado passa a ser penalizado em seu ambiente laboral por ter sido acometido por doença profissional, o que é feito mediante a atribuição de tarefas repetitivas e monótonas ao mesmo, sendo que em muitas hipóteses o obreiro fica numa espécie de “geladeira”, isto é, sem atribuições específicas por longos interregnos temporais que antecedem a possibilidade de rescisão do contrato de trabalho.

Cumprasse, contudo, que na maioria das vezes, tais práticas não são explícitas, mas, ao revés, consistem numa discriminação velada, de difícil demonstração.

Inclusive, a respeito da discriminação verificada no ambiente de trabalho, oportuno fazer remissão às palavras de Joaquim Barbosa (2001, p. 161/162), autor que destaca o caráter muitas vezes implícito da segregação ocupacional. Vejamos os comentários tecidos a

respeito da questão:

Como já vimos, o tratamento discriminatório se materializa quando o empregador trata sistematicamente de forma diferenciada certos empregados, integrantes de determinadas categorias ou grupos de cidadãos. Isso pode se dar informalmente, sem qualquer registro documental, ou pode ocorrer de maneira formal, através de normas internas que explicitamente excluam esses grupos de certas funções. A regra, porém, é que rarissimamente a discriminação se dá de forma explícita. Ao contrário, quase sempre dissimulada, sua demonstração de faz, em geral, mediante a análise de certos comportamentos empresariais e gerenciais que indicam uma certa tendência, indisfarçavelmente voltada a privilegiar uns e a excluir e estigmatizar outros.

O que se tem, portanto, é a estigmatização desses empregados que, por suportarem um sistemático tratamento diferenciado, acabam sendo duplamente vitimados, tanto pela enfermidade que os acomete, quanto pela discriminação a eles voltada.

A criação de um estigma, por sua vez, é exatamente a circunstância responsável pela existência da discriminação, eis que, nos termos das lições extraídas da obra de Carlos Alberto Bacila, trata-se o estigma de um fator de diferenciação normalmente injustificado e que tem por consequência a exclusão social e a invisibilidade em relação às qualidades do indivíduo (ou visibilidade embaçada). (2005, p. 28).

Inclusive, no que se refere ao tema “estigma”, mister que se faça referência à obra clássica de Erving Goffman, denominada

“Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada” (1963), eis que a visão que o autor apresenta do assunto aplica-se com bastante acerto à hipótese em tela, isto é, à estigmatização do empregado acometido por doença profissional.

Goffman estabelece sua conceituação de estigma e tece seus comentários sobre o tema partindo de uma visão denominada de interacionismo simbólico, ou seja, apoia suas conclusões na ótica nas relações sociais, referindo-se por diversas vezes à existência de uma “dinâmica social formadora de estigmas.” (1963, p. 11/12).

E, é exatamente isto que se verifica no caso dos empregados que tiveram algum prejuízo em sua capacidade laboral, sobretudo porque a sua estigmatização decorre justamente do fato de que a condição na qual estes indivíduos se encontram (sem a plenitude de suas capacidades laborativas) contraria a ordem de valores posta pela sociedade num dado momento.

Isto é, voltada a sociedade à racionalidade econômica imposta pelos ditames da política neoliberal, o homem improdutivo é estigmatizado, eis que sua situação o coloca em sentido contrário àquilo que preconiza a sociedade, ou seja, à produção e ao consumo.

Neste sentido, portanto, que se pode dizer que tal categoria de empregados não estaria habilitada a uma aceitação social plena (GOFFMAN, 1963, p. 7), ante a situação de afastamento do trabalho ou de redução da capacidade laborativa na qual se encontram.

Inclusive, outra relevante lição extraída da obra de Goffman é que este autor se refere ao estigma como sendo algo que gera um efeito de descrédito em relação ao indivíduo, reduzindo as suas possibilidades de vida, o que também

se infere relativamente aos empregados acometidos por doenças profissionais, eis que estes empregados muitas vezes acabam sendo excluídos do mercado de trabalho (mediante a rescisão contratual), fato que os coloca em situação de exclusão social como um todo (ficam fora da produção e, por conseguinte, fora do consumo).

Portanto, com supedâneo no quadro acima descrito, pode se afirmar que a forma como o trabalho é organizado, direta ou indiretamente, acaba sendo responsável por impulsionar a formação de estigmatizações no ambiente laboral (atribuição de rótulos, pecha de improdutivo, aos empregados doentes), o que, inegavelmente, se revela como uma nova forma de discriminação no mundo contemporâneo.

## CONCLUSÃO

O objetivo do presente ensaio foi chamar atenção para um problema da sociedade atual que, em que pese estar localizado especificamente nas relações laborais, acaba suplantando esse contexto.

Dentre as diversas formas de violação de direitos que se verificam nos ambientes laborativos, talvez os efeitos da organização do trabalho sobre a saúde do trabalhador sejam das mais graves.

A questão posta enseja ônus sociais bastante acentuados, eis que a doença determinada pelas condições nas quais o labor é executado muitas vezes reduz a capacidade laborativa do indivíduo, o que traz à sociedade empregados improdutivo e custosos.

Ademais, a estigmatização e a consequente discriminação que indiretamente acabam sendo

ensejadas pelas novas formas de organização do trabalho são insustentáveis, por consistirem em contraponto à materialização do princípio da igualdade (como, aliás, se verifica em relação a qualquer forma de discriminação) e, por via reflexa, ao próprio Estado Democrático de Direito, que tem na igualdade um dos seus pilares.

Constata-se, portanto, um problema, qual seja, os efeitos maléficos das novas formas de organização do trabalho sobre a saúde dos trabalhadores e as estigmatizações e discriminações deles decorrentes.

A emergência da solução deste quadro urge, por sua vez, da sua própria complexidade, na medida em que seus efeitos se verificam em diversas searas.

O que se pretende, portanto, é a tão almejada harmonização entre os interesses econômicos (a busca pelo lucro) e a observância de direitos fundamentais (inclusive, a um meio ambiente de trabalho sadio), possibilidade esta que, conforme reiteradamente defendido por Ignacy Sachs, nada mais seria do que a expressão da sustentabilidade vista sob todas as dimensões do desenvolvimento (social, ecológico e econômico).

E, ao contrário do que possa parecer, a presente proposição não se trata de mais uma alternativa utópica e nem traz vantagens apenas para a Categoria de empregados que foram acometidos por doenças profissionais e que se inserem neste contexto de discriminação.

A correção do quadro verificado revela-se benéfica também Para O próprio empregador, que contaria com o retorno mais rápido de obreiros produtivos e que veria a redução dos custos afetos à manutenção de empregado que apresenta capacidade laborativa reduzida.

Assim, deveriam as empresas de um modo geral engendrar esforços Para a efetivação de práticas empresariais voltadas não só ao combate das causas ensejadoras das enfermidades (trabalho menos padronizado, menos alienante e sem cobranças excessivas de produtividade), mas também à (re) inclusão destes empregados acometidos por doenças profissionais ao seu ambiente laboral.

Na busca por encontrar o seu lugar, a sociedade moderna procura, através da crítica aos modelos vigentes, propor alternativas para os problemas verificados, alternativas estas que revelam a sua importância quando se está a tratar de questões afetas à dominação de classes e à imposição de uma certa alienação aos grandes contingentes de trabalhadores (o que é feito, consoante ressaltado, através da rígida padronização dos métodos de produção atuais e do pouco — ou nenhum — espaço deixado para a criação do indivíduo).

Assim, o que se buscou neste estudo foi exatamente isso, ou seja, mostrar que há nos ambientes laborais uma situação que por diversas razões vem se revelando insustentável e que a mesma deve ser combatida através do esforço conjunto de empregados e empregadores, voltando-se sempre aos ideais de um desenvolvimento sustentável, noção na qual está subentendida a perfeita harmonia entre a lucratividade e o respeito aos direitos fundamentais.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

- BACILA, Carlos Roberto. **Estigma** – um estudo sobre preconceitos. Rio de Janeiro: Ed. Lume Juris, 2005.
- BARBOSA, Maria do Socorro Alécio; SANTOS,

Regina Maria dos; TREZZA, Maria Cristina Soares Figueiredo. **A Vida do Trabalhador Antes e Após a Lesão por Esforço Repetitivo (Ler) e Doença Osteomuscular Relacionada ao Trabalho.** Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/reben/v60n5/v60n5a02.pdf>>. Acesso em: 15jul.2009.

BENITEZ, Gisela Maria Bester. Quando, por que, em que sentido e em nome de que tipo de empresa o estado contemporâneo deixa de ser empresário? In:TONIN, Marta Marília; GEVAERD, Jair (Coordenadores). **Direito empresarial e cidadania: questões contemporâneas.** Curitiba: Juruá, 2004.

CHESNAIS, François. **A Mundialização do Capital.** São Paulo: Xamã, 1996.

DEJOURS, Christophe. **A Loucura do Trabalho: estudo de psicopatologia do trabalho.** Tradução de Ana Isabel Paraguay e Lúcia Leal Ferreira. 5. ed. São Paulo: Cortez, 1992.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada.** 4. ed. Tradução de: Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1988.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade: (o Direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA).** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

JINKINGS, Nise. O Trabalho Bancário em Face da Finança Mundial Desregulada. In: SOUZA, Antônia de Abreu; NETO, Enéas de Araújo Arrais; FELIZARDO, Jean Mari; CARDOSO, Maria José Pires; BEZERRA, Tânia Serra Azul Machado (Organizadores). **Trabalho, Capital Mundial e Formação dos Trabalhadores.** Fortaleza: Senac, Ceará, 2008.

JUNIOR, Benedito Tuconi; MINARDI, Fabio Freitas; GOMES, Miriam Cipriani Gomes. **As Relações de Trabalho e o Panorama**

Sócio-Econômico da Pós Modernidade. In: **Conhecimento Interativo.** São José dos Pinhais, v. 3, n.2, p.55-74, jul./dez.2007.

KUMAR, Krishnam. **Da Sociedade Industrial à Pós-Moderna: novas teorias sobre o mundo contemporâneo.** 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2006.

MERLO, Álvaro Roberto Crespo, et al. **O Trabalho entre Prazer, Sofrimento e Adoecimento: a realidade dos portadores de lesões por esforços repetitivos.** Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/psoc/v15n1/v15n1a07.pdf>>. Acesso em: 01 ago.2009.

MUROFUSE, Neide Tiemi; MARZIALE, Maria Helena Palucci. **Mudanças do Trabalho e na Vida de Bancários Portadores de Lesões por Esforços Repetitivos: LER.** Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/rlae/v9n4/11478.pdf>>. Acesso em: 15 jul.2009.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional.** São Paulo: LTr, 2007.

SACHS, Ignacy. **Rumo à Ecosocioeconomia: teoria e prática do desenvolvimento.** São Paulo: Cortez, 2007.

SALIM, Celso Amorim. **Doenças do Trabalho: exclusão, segregação e relações de gênero.** Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/spp/v17n1/v17n1a02.pdf>>. Acesso em: 01 ago.2009.

SILVA, Moema Santana. **A Política de Discriminação Positiva enquanto Meio de Transformação Social.** Coimbra, 2007.

Publicado originalmente na Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região – Curitiba – Paraná – Brasil. A35, n.64, jan./jun., 2010.

# ASPECTOS PSICOSSOCIAIS NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO E PREVENÇÃO DA SAÚDE MENTAL DO TRABALHADOR

Ernesto Emir Kugler Batista Junior

Marco Antônio César Villatore

## 1. INTRODUÇÃO

Ainda que possa se perceber que a saúde mental do trabalhador é tema tão antigo quanto viver em sociedade, e posto que os tempos atuais proponham desmistificações com banalizações de pudores e de costumes como justificativas para movimentos de mudanças sociais, a pessoa não deixou de ser humana, e é perceptível que adentrar no tema “saúde mental” pode nos fazer encontrar o indesejável, nem sempre consciente, como o contato com o sofrimento no outro, tão presente e perto.

Esta breve reflexão tem pretensão de redirecionar iluminação sobre os critérios edificadores de contornos do que hoje se entende como fatores de inferência aos danos à

saúde mental do trabalhador, e salientar sobre as medidas de prevenção no meio ambiente do trabalho.

Pensar sobre saúde mental do trabalhador carrega a enfocar aspectos que possam reunir valores que preencham e que sustentem o complexo estruturalismo capaz de inferir o nexo causal entre a dimensão social do meio ambiente do trabalho e o transtorno mental do trabalhador.

Alguns vértices de análise em separado, de profundidade, mas limitados em extensão, poderiam ter o enfoque sobre a saúde mental do trabalhador, como os aspectos médicos, psiquiátricos, psicológicos, psicanalíticos, históricos, sociais, econômicos e jurídicos, entre outros, mas no momento entrelaçar entendimentos médicos que componham

.....  
Ernesto Emir Kugler Batista Junior

Médico pela Universidade Federal do Paraná e Advogado pela UNICURITIBA, com especialidade em Medicina do Trabalho pela Universidade Federal do Paraná, especialidade em Direito Material e Processual Previdenciário pela ESMAFE-PR, integrante do Núcleo de Estudos Avançados de Direito do Trabalho e Socioeconômico - PUCPR.

Marco Antônio César Villatore

Advogado pela Universidade Federal do Paraná. Mestre em Direito pela PUC/SP, Doutor em Direito pela Università degli Studi di Roma I, “La Sapienza”, Pós-Doutor na Università degli Studi di Roma II, “Tor Vergata”. Professor Titular do Programa de Mestrado e Doutorado da PUCPR.

breve suporte ao entendimento no plano dos fatos é intenção desafiadora.

A referência sobre a questão é sempre a da condição humana, ao senso do que é único ou indivíduo, pessoa humana, e que vive em sociedade. A integralidade da pessoa passa pela percepção se sua estrutura dimensional enquanto um ser bio-psico-social. A dimensão social provoca experiência psíquica<sup>1</sup> na lógica do sujeito, assente em um organismo biológico. A medicina organicista afirma o mesmo, de modo diverso, que as dinâmicas da saúde mental podem ocorrer por alteração neuropsíquica e decorrentes de estímulo psicossocial.

A saúde mental do trabalhador remete à vivência do indivíduo no meio ambiente de trabalho, e é inseparável da perspectiva da Organização do Trabalho. Sob a lógica da ciência não é possível afirmar uma doença mental “do” trabalho, mas sim que possa ter componente “no” trabalho, sendo difícil estabelecer sistematização para os distúrbios psíquicos relacionados ao trabalho. Fenômenos sociais proporcionados de dinâmicas do trabalho que desencadeiam sofrimentos psíquicos existem, e são bem conhecidos, porém, o estabelecimento do nexos causal é desafio com grau elevado de dificuldade pela complexidade da questão.

## 2. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

O desafio no estabelecimento de inferências entre afecções mentais e o meio ambiente do trabalho, este entendido na amplitude da base física e organizacional,

1 PINTO, Graziela Costa. Coleção memória da psicanálise: Lacan, volume 7. São Paulo: Duetto Editorial, 2009, p. 11.

compreende a pluralidade de fatores possíveis de causar o efeito danoso indesejado à saúde do trabalhador.

Tendo sempre o ser humano como pressuposto, é possível pensar que o instrumento do trabalho é bio-psíquico, de modo que todo ser humano ao chegar ao trabalho apresenta e dispõe do seu corpo, orgânico e mental.

Todo estímulo do meio ambiente ao biológico pode, em excesso, causar danos, e consequentemente atingir a esfera psíquica do indivíduo. No concreto, a dor física provocada em excesso faz o indivíduo chorar, gritar, desesperar-se e deprimir-se. O cansaço físico retira a concentração e a precisão necessária ao controle para os movimentos finos, dificultando o desenvolvimento de atividades que o exigem e, gera angústia, ansiedade, insegurança, medo, estresse.

Como exemplo de pacífica compreensão, o tempo de trabalho em excesso, ou com desgaste físico, proporciona sofrimento à porção orgânica ou biológica dos indivíduos, e em consequência à sua inseparável estrutura psíquica. É verdadeira a assertiva de sentido duplo, que um trabalho que leve à fadiga psíquica também é capaz de produzir efeitos orgânicos ou no componente biológico.

Sem a pretensão da superior abordagem jurídica, para desenvolver e estender-se sobre o corolário do art. 1º., inc. IV, da Constituição de 1988 que estabelece sobre o valor social do trabalho e da livre iniciativa, do empregador, aqui se traz luz a planos fáticos da organização do trabalho enquanto complexo significante, e com significação determinada no caráter condicional ou circunstancial e modulatório de cada organização.

A estruturação de cada organização,

o estabelecimento da estrutura funcional dotando de importância social diferenciável para as atividades ou tarefas de caráter intelectual e técnico aplicativo, o modo de exercício do controle sobre a estrutura funcional, a distribuição das atividades no tempo, no espaço, no volume, na densidade e na complexidade de trabalho, nas condições de convívio interpessoal e entre grupos ou setores, conforme traz em obra René Mendes.<sup>2</sup>

Fatores físicos, químicos e biológicos dentro da organização do trabalho podem ser causa de sofrimento psíquico, tanto pela exposição direta aos agentes, como também pelo estresse e insegurança, gerado pela falta de clareza e imposição à sua exposição sem a devida proteção.

Fatores ilustrativos não faltam, assim, o mercúrio componente de amálgama, tanto afetou muitos dentistas, sem o uso dos Equipamentos de Proteção Individual (EPI), como historicamente determinou a morte de muitas pessoas na época da colonização da América Andina, a produção da prata, dependente de mercúrio no século XVI, na cordilheira peruano-boliviana, com condições de insalubridade, do trabalho em mina, da qual não muitos saíam com vidas.<sup>3</sup>

O agente físico ruído acima dos níveis de tolerância são admitidos como agente nocivo para condições de aposentadoria especial, e com fundamento que os seus efeitos vão além da relação direta som-ouvido, mas que

os efeitos atingem a condição bio-psíquica com repercussão somática de ordem variável, conforme o Recurso Extraordinário com Agravo 664.335 Santa Catarina, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

É de absoluto sentido o inciso XXII, do art. 7º. da Constituição de 1988, que estabelece o seguinte: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, comando de Direito Fundamental, de aplicabilidade plena e imediata, o que enseja afirmar que reduzir riscos suscita a proatividade em antecipar-se para reconhecê-los, e com isto a norma enseja constante vigília sobre a possibilidade de iminentes riscos.

O princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro sobre meio ambiente é um marco do princípio da prevenção. Além deste, vários outros termos assemelhados são utilizados no plano dos fatos, como precaução, cautela, predição e previsão para com o meio ambiente do trabalho.

**Predeterminar** e antever riscos no plano dos fatos significa explicar que, desde os primeiros fenômenos observáveis, enquanto recidivantes, no meio ambiente do trabalho, e que possam ensejar busca científica para compreendê-los pelos estudos que possam traduzir significância científica, e incluindo também fenômenos já etiologicamente definidos e contextualizados em gênese plural na dimensão social, relacionando-os aos fatores presentes no meio ambiente que possam contribuir, predispor ou agravar efeitos danosos à saúde.

Longe da intenção de demonstrar pelo vasto “plexo” via ordenamento jurídico, que já na carta constitucional garante direitos de proteção e segurança ao trabalhador como

2 MENDES, René. Patologia do Trabalho. Medicina. São Paulo: Atheneu, 2005.

3 FURTADO, Celso. A economia latino-americana: formação histórica e problemas contemporâneos. 4. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 55-56.

direito fundamental, passando pelo protetivo plano legal, incluindo a lógica normativa legal e infralegal para a efetivação dos comandos superiores, de modo que resta dizer o óbvio para os destinatários do ordenamento: há que se cumprir ou realizar as medidas de prevenção no sentido de demonstrar estar se antecipando e prevenindo riscos.

A questão na atualidade adquire importância de saúde pela quantidade observada de distúrbios mentais e com queixas referentes como causa no ambiente de trabalho. Muitos casos de insegurança, angústia, ansiedade, irritabilidade, vergonha, alterações de humor, violência e depressão no trabalhador e no ambiente de trabalho são motivos de estudos para investigar o tanto que a dimensão social do trabalho pode ter contribuído para estes fenômenos.

Há uma mudança grande da mão de obra braçal, para a intelectual, utilizando cada vez mais o esforço cerebral, com atividades cada vez mais repetitivas, gerando medo de troca do ser humano pela máquina, além da competição entre os trabalhadores.

Estudiosos relacionam efeitos de poder na Organização do Trabalho, com a filosofia organizacional de como o ser humano trabalhador é reconhecido, se um “recurso” ou um “fator” humano, ou se é valorizado na sua condição humana.

Questões como flexibilização do trabalho, mecanismos de hierarquia rígida, a supervisão como fator de controle na execução de tarefas, a exigência de tarefas novas com maior densidade e complexidade e sem a devida orientação e apoio à capacitação, a implementação de tecnologias novas sem a devido acondicionamento e treinamento aliado a relações de supervisão que confrontem o

trabalhador em demonstrar capacidade e desenvoltura sobre o que não conhece ou tem medo de falhar.

Com a Lei 13.467, de 13 de julho de 2017, denominada Reforma Trabalhista, traz uma série de novidades que podem piorar a pressão e o estresse no ambiente laboral, como, por exemplo: a “negociação” prevalecendo sobre a “legislação”, com poucas exceções, sendo silente que o trabalhador não conseguirá negociar em um mesmo patamar com o seu empregador. Além disso, intervalos intrajornada com possibilidade de fixação de 30 minutos diretamente com o empregador, em algumas atividades mais perigosas, que detém necessidade de mais atenção, gerarão riscos maiores de acidentes de trabalho. Novas figuras, como o trabalho intermitente também trarão resultados desastrosos, caso o(s) empregador(es) não convoque(m) constantemente, trazendo o desespero a partir do momento em que não consiga pagar os gastos normais mensais. Não se trata aqui de um desempregado, mas sim de um empregado que não recebe qualquer valor durante algum possível tempo.

Dificuldades de relacionamentos interpessoais e intergrupais, isolamento de determinado empregado ou grupo de empregados, individualismos, deslealdades no convívio, competitividade dentro da empresa para demonstrar melhor desempenho, avaliação individual, presença de novos métodos de trabalho, mudanças na organização e nos modelos de produção e/ou serviços, inovações, política de diminuição de pessoal e falta de clareza nas relações, nos afazeres e na política sobre pessoal.

Todos estes exemplos de fatores em dinâmica na Organização do Trabalho são passíveis de tornar o ambiente de trabalho

degradante para o indivíduo e a coletividade que ali trabalha, capaz de gerar os sintomas de sofrimento mental já citados, pela insegurança, pela incerteza, pelo desgosto, pelo desestímulo, pela insatisfação, pelo rebaixamento da autoestima, podendo assaltar um indivíduo médio com a percepção da iminência de uma catástrofe pré anunciada, na possibilidade da perda do emprego, o medo vivenciado antecipadamente pela projeção do desconhecido na condição de desempregado, e, conseqüentemente a afronta à sobrevivência pessoal e de sua família.

O Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>4</sup> nos trouxe a seguinte tabela:

PRINCIPAIS AFASTAMENTOS POR TRANSTORNOS INSS - 2016		
1	Reações ao estresse grave e transtornos de adaptação	3.645
2	Episódios depressivos + transtorno depressivo recorrente	3.485
3	Outros transtornos ansiosos	2.383
4	Transtorno afetivo bipolar	421
5	Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool	140
6	Transtornos fóbico-ansiosos	134
7	Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e de outras substâncias psicoativas	80
8	Psicose não-orgânica não especificada	72
9	Esquizofrenia	60
10	Problemas relacionados com a organização de seu modo de vida	48
	Total de afastamentos por TMRT	10.726

4 OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Transtornos mentais relacionados ao trabalho. *In*: Seminário Internacional de Saúde e de Segurança no Trabalho – Coordenação: TRT9 e PUCPR. 27 de abril de 2017, Auditório da PUCPR.

O fato é que os hábitos de trabalho na racionalidade de uma era industrial que já provocavam danos à saúde secularmente conhecidos, vem mudando de condições nesta era pós industrial, tanto por fatores de crescentes tecnológicas, que ao mesmo tempo em que facilitam o esforço humano também ocupam o seu espaço, conseqüentemente proporcionam uma contínua desestruturação da condição espacial e temporal do trabalho, e é neste cenário de instabilidades cinéticas que as mudanças nos ambientes, antes conhecidos e predeterminados, na atualidade provocam individualismos dos trabalhadores em reação primária de sobrevivência, tecendo um organismo social que pactua por solidariedade e justiça social mas pratica a meritocracia do salve-se quem puder.

As percepções lineares no tempo, correspondentes à estruturação da economia antes verticalizada, tornar-se cada vez mais horizontalizada, terceirizada e com teletrabalhos em óbvia atopia e distopia, abre-se terreno fértil para uma economia assente no neoliberalismo, proporcionando neste estilo pós moderno dificuldades de referencial de valores, e as pessoas vivenciam a insegurança e a incerteza sobre a sua sobrevivência, o que produz os sofrimentos psíquicos e uma sociedade que reage com os instrumentos de proteção que conhece.

A Constituição de 1988 no art. 1º. ao dizer dos valores sociais do trabalho, e, na ordem social afirmar estar baseada no primado do trabalho e que tem como objetivo o bem-estar e a justiça social. Ainda, no art. 196<sup>5</sup> da

5 Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do

mesma Constituição explica que a saúde deve ser garantida mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos.

É basilar recontar que não há imposição aos modelos econômicos, mas sejam quais forem, e tenham a cinética de mudanças que autodeterminem acelerar, que não provoquem riscos de danos à saúde daqueles que trabalham, pois que permeiam interagindo, interligando e criando interdependência à produção de um lado, mas também o fazem às custas de sua sobrevivência no limite de suas condições humanas.

Lembramos que é função da saúde<sup>6</sup> pela epidemiologia detectar as novas formas de adoecimento, a da vigilância sanitária fiscalizar para garantir a eliminação, neutralização ou redução dos riscos à saúde. Os desenvolvimentos

Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

6 Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - **executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;**  
III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - **incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação;** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº. 85/2015)

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - **colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.** (destaques nossos)

científico e tecnológico e a inovação são instrumentos de aplicação na proteção do meio ambiente, neste incluído o do trabalho.

Além das proteções trazidas na Consolidação das Leis do Trabalho, a Lei 8.080/1990<sup>7</sup> é sincrônica àquela, e pode-se extrair que o dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

O art. 3º. da Lei 8.080/1990 relata e interpretamos que a saúde tem pluralidade de determinantes e condicionantes, e estes se expressam na organização social e econômica do país, sendo que valores preditivos do meio ambiente e do trabalho estão entre elas. O entrelaçamento dos valores preditivos determinantes e condicionantes se comunicam com o trabalho e seu meio ambiente na

## 7 DISPOSIÇÃO PRELIMINAR

Art. 1º. Esta lei regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado.

### TÍTULO I

#### DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 2º. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º. O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º. O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Art. 3º. Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais.

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

dimensão social e econômica. São também afetadas à saúde as ações que se destinam a garantir à pessoa e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social

Percebe-se que a condição de bem-estar, que a legislação afirma, remete aos princípios de solidariedade social, tendo como referência a condição humana proporcionalizada e equilibrada em suas múltiplas diferenças, e neste aspecto a Ordem Social da Constituição de 1988, no que se refere à saúde, também impõe que a prevenção e a antecipação através dos serviços de epidemiologia, e o controle pela vigilância sanitária, utilizando-se de métodos científicos com tecnologia e inovação proporcionem proteção ao meio ambiente de trabalho, e através da lei que a regulamenta, as ações semelhantes à de responsabilidade do estado devem ser efetivadas também dentro das empresas, para que as determinantes e condicionantes sejam monitoradas, detectadas e reconhecidas em sede de prevenção.

### 3. Considerações finais

Resta concluir que as empresas devem demonstrar as próprias políticas de ações que reduzem o risco de danos mentais e ao mesmo tempo que possam demonstrar que tais ações efetivam o bem-estar físico, mental e social, em relação aos conhecidos critérios supracitados que podem provocar os distúrbios psíquicos.

Posto que ainda permaneça para o Poder Judiciário resolver questões formuladas sobre saúde mental do trabalhador nos contenciosos trabalhistas, o dilema no exercício da jurisdição para realizar direitos enfrenta a mesma ambivalência da dimensão da saúde, pois a dose do remédio que em determinada

medida é curativa, se em excesso pode afetar e agravar o organismo social e refluir em cada indivíduo/trabalhador.

Para cada caso concreto, além dos fatores já citados, é preciso avaliar as circunstâncias singulares e também os aspectos do próprio indivíduo isoladamente, e confrontar sua dimensão de vivência extralaboral, e é nesta complexidade que repousa a dificuldade de se estabelecer o *quantum* é determinado pela organização do trabalho em distúrbios mentais.

Há de se ter em mente que fatores sociais prejudiciais, presentes no meio ambiente de trabalho, podem ter efeitos clínicos de distúrbios mentais em alguns trabalhadores e não em outros, e na ausência de fatores sociais prejudiciais no ambiente de trabalho pode, ainda assim, haver trabalhadores com efeitos clínicos de distúrbios mentais, o que se conclui que cada caso deve ser individualizado para análise, e embora o meio ambiente de trabalho seja o mesmo, com ou sem agruras, não é a presença da prejudicialidade à saúde na dimensão social que define por si só a condição de um distúrbio mental, o que exige uma avaliação clínica de excelência.

Ao contrário do que muitos possam pensar, a de que a reunião de todos estes aspectos beiraria o imponderável, é porque não exaltam ou no mínimo não defendem o serviço da clínica em sua excelência.

Alguns defenderiam que uma clínica de excelência a serviço de verificações fáticas, na fase de produção de provas no contencioso judicial, em sua necessária dimensão, com ponderação sobre a realidade substantiva e não só formal, em razão dos inevitáveis enfrentamentos, proporcionalizados e razoabilizados, no nível das singularidades circunstanciadas em cada

caso, que isto seria inviável economicamente e postergaria soluções no Poder Judiciário.

É fato que é muito trabalhoso individualizar circunstâncias de tão alta complexidade clínica, e elevar-se ao nível da necessidade da condição humana, que é a satisfação individual, única, de modo que não podemos nos afastar da coerência para soluções evoluídas, de qualidade, no exame médico de caso.

Espera-se da proteção jurisdicional que, na fase de produção de provas não se perca de perspectiva o do tempo razoável para se maturar o que determina o diagnóstico no plano dos fatos, com as ponderações na condição substantiva e essenciais, não se deixando tomar pelos mesmos valores que geram angústia no ambiente de trabalho, que é o da celeridade, pois este é fator de produtividade e não de equilíbrio e justiça para o ato normativo judicial.

O entrelaçamento dos conceitos na saúde e no direito sobre mesmos temas necessitam de constante atenção, revisitação, e isto oferece oxigenação e visão menos turva que está a servir à jurisdição.

Não há soluções definitivas estáticas que assegure ausência de riscos porquanto a condição humana é dinâmica, a saúde mental do trabalhador é dependente da constante atenção sobre os processos saúde - doença mental no meio ambiente de trabalho, e isto é responsabilidade de todos, prosa da vida humana sincrônica à existência.

# REFORMA TRABALHISTA E PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR

José Aparecido dos Santos

## Introdução

A reforma trabalhista é um conjunto de modificações realizadas na CLT, na Lei 6.019/1974 e em outras regras legais, por meio da Lei 13.429/2017 (Lei da terceirização), em vigência desde 31/3/2017, e da Lei 14.467, de 13.07.2017, com vigência a partir de 11/11/2017. Mais recentemente por meio da Medida Provisória 808, de 14 de novembro de 2017, foram introduzidas novas modificações nos textos anteriores, o que torna a reforma trabalhista um emaranhado complexo e de difícil sistematização.

Com efeito, trata-se de um conjunto expressivo de modificações legais, cujas consequências são difíceis de antever, até porque envolvem múltiplos e diversificados temas, desde o direito processual ao direito material do trabalho, arranhando até mesmo questões tributárias e previdenciárias. Chama a atenção, entretanto, o argumento cínico de seus defensores de que a reforma foi produzida para “simplificar” as relações de trabalho e

para reduzir a CLT, que seria muito extensa e geraria inúmeras controvérsias trabalhistas. É evidente que o remédio proposto produzirá mais danos que a doença que supostamente ataca: houve aumento quantitativo de textos legais, introduziram-se inúmeras incertezas e controvérsias e, em vez de simplificar, produziu-se enorme complexidade.

O que pretendemos nesta breve exposição é examinar alguns dos impactos que essa reforma produz na proteção da saúde do trabalhador.

## 1. Proteger a saúde do trabalhador ainda tem sentido?

O Brasil possui quantidade desproporcional de acidentes de trabalho. O Anuário Estatístico da Previdência Social de 2015 aponta<sup>1</sup> a seguinte quantidade de acidentes

1 BRASIL. **Anuário Estatístico da Previdência Social**. Ministério da Fazenda, Secretaria de Previdência, Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência.



José Aparecido dos Santos

Mestre e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná.  
Juiz do Trabalho Aposentado.

liquidados (encerrados administrativamente pelo INSS), conforme a consequência que acarretaram:

Ano	Assistência médica	Incapacidade temporária		Incapacidade permanente	Óbito	TOTAL
		Até 15 dias	+ de 15 dias			
2013	109.595	335.538	281.604	17.030	2.841	746.608
2014	108.047	343.358	262.027	15.995	2.819	732.246
2015	100.174	358.248	156.030	11.028	2.502	627.982

É interessante comparar esse quadro com o da quantidade de acidentes detectados oficialmente<sup>2</sup>:

Ano	Com CAT			Sem CAT	TOTAL
	Típico	Trajeto	Doença ocupacional		
2013	434.339	112.183	17.182	161.960	725.664
2014	430.454	116.230	17.599	148.019	712.302
2015	383.663	106.039	13.240	109.690	612.632

Sem levar em conta o problema da subnotificação apontado por Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>3</sup>, o número é significativo e coloca o País entre aqueles em que mais ocorrem acidentes de trabalho no mundo. O espantoso é que a denominada reforma trabalhista tenha adotado medidas que, ao que tudo indica, contrariam as políticas anteriores de redução dos acidentes de trabalho, as quais procuravam aumentar as regras de proteção.

Brasília: MF/DATAPREV, v. 24, ano 2015, p. 608. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2015/08/AEPS-2015-FINAL.pdf>>. Acesso em 22 de novembro de 2017.

<sup>2</sup> *Idem*, p. 586.

<sup>3</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 37.

O que parece estar em jogo é se a proteção da saúde dos trabalhadores continua a ser um objetivo da nação. Por influxo constitucional, toda a nossa política legislativa deveria considerar que:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Nas sociedades contemporâneas, em que há uma centralidade produtiva e ideológica sobre o trabalho, não há dúvida de que os efeitos sobre a saúde do trabalhador atingem toda a sociedade, pois a lógica da cidadania salarial equipara o cidadão típico ao trabalhador. Afetar a saúde do trabalhador é, na prática, comprometer toda a proteção à cidadania. Não é por outro motivo que a Constituição da República assegura que:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Essa lógica da inclusão da saúde e da proteção do trabalho entre os direitos fundamentais ressoa em outras partes da Constituição:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição

social:

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

É dever do Estado, portanto, adotar políticas que tendam a reduzir os acidentes de trabalho e a proteger a saúde de sua população em geral e dos trabalhadores especificamente. Não é isso o que se verifica no conjunto de medidas legais da denominada “reforma trabalhista”, pois há uma clara tendência de precarizar as condições de trabalho a ponto de comprometer seriamente as condições de segurança e higiene.

## 2. Por que a reforma trabalhista é precarizadora?

É interessante analisar a origem de palavra precarização, que os dicionários geralmente definem como ato ou efeito de tornar precário. Quando se pesquisa pela Internet, encontram-se definições como: “Diminuição de encargos trabalhistas para o empregador resultando assim em mais empregos e produtos com preço mais baixo para o consumidor” ou “Precarizar significar reduzir, diminuir, tornar escasso e quando associado à expressão trabalho, quer dizer ‘diminuir direitos e garantias dos trabalhadores’”. Nessa perspectiva, baseada no senso comum, precarização é o mesmo que redução de direitos.

Há outras definições que adotam certo grau de consequentialismo: “A precarização é um fenômeno da globalização porque está

atrelada à redução de custos de produção para que a indústria (de forma ampla) tenha melhor preço final, mantendo lucros significativos” ou “Precarização do trabalho é consequência da redução da remuneração, benefícios e garantias dos trabalhadores em razão de sua não vinculação direta junto à empresa que utiliza sua mão-de-obra”.

O problema dessas definições é que:

a) se a precarização é apenas reduzir direitos, o vínculo dessa estratégia com a sua consequência (aumento de empregos e redução do custo das mercadorias) deveria ser evidente. Há nessa linha de raciocínio uma idealização do futuro, em que se afirma que uma diminuição de direitos aumenta a riqueza geral. Essa perspectiva pressupõe um conhecido determinismo econômico: é necessário precarizar porque assim o exige o “mercado”. Tanto a precarização como o mercado, portanto, seriam destinos fatais da humanidade;

b) se a precarização é consequência, haveria uma época em que os direitos eram respeitados e a remuneração era devidamente paga. Essa outra perspectiva, portanto, produz um passado idealizado.

Ambas as perspectivas, portanto, são evidentemente idealistas e nunca se comprovam, sempre sob o argumento de que a experiência de uma ou outra nunca foi radicalizada o suficiente. Parece ser necessário avaliar o conceito de precarização em seu sentido histórico e contingente, com base nas diferenças que o trabalho experimentou em

cada sociedade.

A palavra “precário” tem origem no latim *precarius*, “concedido por mercê revogável, havido como de empréstimo”<sup>4</sup>. O sentido dessa palavra parece ser a precária, “instituto medieval consistente na concessão de bens imóveis, concedidos em acolhimento de uma solicitação realizada em forma de oração de súplica, por uma duração determinada e por uma retribuição equivalente”<sup>5</sup>. Daí o sentido comum assumido nas línguas latinas de precário como “que se tem ou se disfruta sem possuir nenhum título de propriedade nem ser o dono, por tolerância ou por desconhecimento do proprietário”<sup>6</sup>.

Esse é um sentido muito próximo da realidade histórica brasileira, dos seus homens livres dos séculos XVI ao XX. Precária sempre foi a posse que os brasileiros pobres tiveram da terra, vinculando-se de alguma forma a uma mercê, a uma benevolência a qualquer momento revogável. A descrição histórica dos homens livres em regimes escravocratas nos séculos XVIII e XIX é de total precariedade das relações de trabalho. As características básicas dessa precarização sempre foram: individualismo absoluto (cada um à sua própria sorte), posse precária da terra e do seu trabalho

(medo da escravização) e compadrio. Como bem destacou Maria Sylvia de Carvalho Franco:

Os homens livres e pobres que conseguiram ajustar-se com êxito à ordem estabelecida fizeram-no em termos estritamente individuais, sem que se possa perceber sinais de organização de suas atividades. A dominação entre homens livres configurou-se num forte sistema autoritário, basicamente constituído por associações morais. Aí também a empresa mercantil fez sentir os seus efeitos. Com a atividade lucrativa incorporada à vida das camadas dominantes, seus membros orientaram-se de modo predominante por considerações de interesses e foram levados a faltar aos compromissos morais tacitamente assumidos para com seus dependentes, assim expondo a contingência de sua dominação.<sup>7</sup>

A precariedade não é uma consequência de uma nova realidade econômica, mas a persistência de sistemas de exploração da natureza (terra) e do trabalho contra o qual as práticas modernas tentam se impor. Nem sequer é um retorno, pois essas práticas se mantêm na América Latina e no Brasil, em especial.

Daí a palavra “precário” ter assumido essa noção de difícil, insuficiente, raro, pouco, incerto, contingente, passageiro, inseguro, instável, pouco seguro, pouco duradouro, que se extrai de vários dicionários. Com efeito, a noção de precariedade de trabalho está relacionada com a posse insegura das condições de sustento

4 SARAIVA, Francisco Rodrigues dos Santos. **Novíssimo dicionário latino-português**. 10. ed. Rio de Janeiro: Garnier, 1993, p. 945.

5 DEVOTO, Giacomo; OLI, Gian Carlo. **Il Devoto-Oli: vocabolario della lingua italiana**. Milano: Mondadori, 2012, p. 2149.

6 PONS, Jordi Induráin (Dir.). **Diccionario general de la lengua española**: el vocabulario general del español de América y España. 3ª ed. Barcelona: Larousse Editorial (Vox), 2011, p. 1524.

7 FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. **Homens livres na ordem escravocrata**. 3ª. ed. São Paulo: Kairós, 1983, p. 217.

da única propriedade possuída (trabalho).

A partir dessa sucinta observação é possível apontar algumas características centrais da precarização:

a) individualismo exacerbado: a solução dos problemas do trabalho está na qualidade do próprio trabalhador (mérito) e na sua vontade, até porque as soluções coletivas são perigosas e de alto risco (medo das “ondas de escravos” ou das “classes perigosas”);

b) o trabalho como concessão a ser valorizada e reconhecida (observar a conduta externa e interna esperada pelo sistema produtivo). Para que o trabalho que lhe foi concedido seja valorizado nada deve ser concedido a título vitalício ou por muito tempo;

c) concorrência total: todos devem concorrer com todos pela concessão de trabalho (empreendedorismo), daí por que deve ser realizado com motivação, com constante autoaprimoramento e com autoexploração;

d) objetivação crescente do trabalho (mercadoria) e despersonalização dos participantes das relações de produção (fornecedor e consumidor dessa mercadoria). O prestador de serviços e o tomador de serviços deixam progressivamente de ser pessoas em relação direta. O trabalhador se pejetiza, passa a colaborador, arca com parte dos custos do empreendimento, contrata com um para entregar seu produto a outro. A empresa se despersonaliza, pois não importa a quem o serviço é prestado, mas a sua constante e rápida adaptabilidade à cadeia produtiva.

A reforma trabalhista, divulgada como forma de modernização da legislação trabalhista, é, em seu sentido mais profundo,

anti-moderna, pois tenta reverter o polo gravitacional dos direitos sociais e: a) exacerba o individualismo ao mesmo tempo em que diminui ou elimina mecanismos de participação coletiva; b) naturaliza o trabalho extraordinário, reconhecendo ser normal e esperado que se ultrapassem os limites de duração do contrato; c) despersonaliza o empregador, principalmente por meio da Lei 13429/2017; d) reduz a proteção sobre o salário.

Em que aspectos é afetada a proteção à saúde do trabalhador? A proteção à saúde sofre, evidentemente, efeitos diretos da precarização de vários modos, mas pretende-se neste texto examinar quatro tendências da reforma: a) a de se ampliar a terceirização dos serviços e os riscos que daí decorrem; b) a de naturalizar o trabalho extraordinário; c) a de excluir a duração do trabalho da lógica de proteção da saúde; e d) a de flexibilizar as regras de proteção contra os efeitos da insalubridade no ambiente de trabalho.

### 3. Terceirização e proteção da saúde do trabalhador

Uma das principais estratégias precarizadoras foi a ampliar generalizadamente a terceirização por meio de inclusões e alterações na Lei 6.019/1974. Para prevenir algumas das principais críticas antecipadamente dirigidas, foram inseridas no texto regras que, supostamente, deveriam assegurar a proteção à saúde do trabalhador. Com efeito, a Lei 6.019/1974 passou a contar com o seguinte dispositivo:

Art. 4º-C. São asseguradas aos empregados da empresa prestadora de serviços a que se refere o art. 4º-A desta Lei, quando e enquanto os serviços, que podem ser de qualquer uma das atividades da contratante, forem executados nas dependências da tomadora, as mesmas condições: [...]

II - sanitárias, de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho e de instalações adequadas à prestação do serviço.

Essa regra, entretanto, possui uma contradição inerente à própria lógica da terceirização, que busca sempre a redução de custos. A tendência é sempre os serviços serem assumidos por uma empresa contratada que, para se adequar à competição de mercado, procurará reduzir custos por todos os meios disponíveis, inclusive mediante corte nos custos de segurança e higiene. Não é por outro motivo que a própria Lei 6.019/1974, de modo contraditório, em outro momento prescreve que:

Art. 5º-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços determinados e específicos.

§ 3º É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato.

§ 4º A contratante poderá estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da

contratante, ou local por ela designado. [grifo nosso]

Ora, um dos aspectos centrais da garantia de segurança e higiene do trabalho é o atendimento médico no local em que o serviço é prestado e de acordo com as regras do Programa de Controle Médico Ocupacional – PCMSO, previsto na NR-7. Aliás, a responsabilidade prevista no item 7.3 da NR-7 é atribuída ao empregador e não à empresa em que o trabalho é prestado, de modo que basta terceirizar parte do ambiente de trabalho para que a empresa fique desobrigada de vários encargos estabelecidos na norma regulamentadora, inclusive a de indicar médico coordenador do PCMSO.

Assim, ao afirmar que o contratante pode e não “deve” estender aos terceirizados o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, a lei não só permite um ambiente de discriminação, pernicioso em termos sociais e econômicos, mas também potencializa os riscos ambientais. É curioso observar é diferente o tratamento concedido à contratação temporária, pois nesse caso o art. 9º, § 2º, da Lei 6.019/1974 estipula expressamente que a “contratante estenderá ao trabalhador da empresa de trabalho temporário o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados”. Há a clara intenção de tornar mais oneroso contratar temporariamente do que por meio de empresa terceirizada, o que indica o intuito de desestimular os contratos temporários, mas sem assegurar que os contratos de terceirização sejam mais duradouros.

#### 4. Naturalização do trabalho extraordinário

A luta pela redução da jornada de trabalho se confunde com o próprio nascimento e com os fundamentos do Direito do Trabalho. Como há muito destacava Arnaldo Süssekind:

A limitação do tempo de trabalho possui, portanto, fundamentos:

- a) *de natureza biológica*, uma vez que visa a combater os problemas psicofisiológicos oriundos da fadiga e da excessiva racionalização do serviço;
- b) *de caráter social*, por isto que possibilita ao trabalhador viver, como ser humano, na coletividade a que pertence, gozando os prazeres materiais e espirituais criados pela civilização, entregando-se à prática de atividades recreativas, culturais ou físicas, aprimorando seus conhecimentos e convivendo, enfim, com sua família;
- c) *de índole econômica*, porquanto restringe o desemprego e acarreta, pelo combate à fadiga, um rendimento superior na execução do trabalho.<sup>8</sup>

Por isso, nas mais diversas legislações sempre se adotou o critério de a restrição ao trabalho extraordinário é norma de ordem pública “e voltada a tutelar a saúde psicofísica do trabalhador”<sup>9</sup>. Por isso, a realização de trabalho extraordinário sempre esteve sujeita

a severos limites, com o objetivo de atender a esses fundamentos da ordem social, mesmo nas empresas de atividade contínua. Entre esses limites sempre estiveram a limitação ao máximo de dez horas de trabalho no dia e o seu controle pelos órgãos administrativos.

O que se observa no País há muitos anos, contrariamente ao próprio texto constitucional, é a banalização do trabalho extraordinário, como se apenas o fato de ser remunerado fosse suficiente para que seja considerado lícito. Há que se lembrar que a Constituição da República estabelece que:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

[...]

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

Observa-se que o estipulado constitucionalmente é de tal modo desconsiderado em nosso imaginário social que o trabalho em domingo se transformou aos poucos em normalidade, ao mesmo tempo em que o trabalho superior a oito horas diárias passou a ser corriqueiro e até esperado. A reforma trabalhista radicaliza essa percepção profundamente injurídica e agrava as condições de duração do trabalho por vários mecanismos. Entre esses agravamentos, procurou-se diminuir o controle estatal mediante autorização de coletiva Com efeito, a Lei 13.467/2017

8 SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; LIMA TEIXEIRA, João de. **Instituições de direito do trabalho**. 18ª. ed. São Paulo: LTr, 1999, p. 801.

9 MAZZONI, Giuliano. **Manuale di diritto del lavoro**. V. I, 6ª. ed. Milano: Giuffrè, 1988, p. 637.

introduziu a seguinte regra na CLT:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

- I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;
- II - banco de horas anual;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho; (revogado pela MP 808/2017).

A intenção clara dessas regras é facilitar o aumento da carga de trabalho em todos os seus aspectos. A Medida Provisória 808, de 14 de novembro de 2017, minorou parte desses deletérios efeitos apenas ao revogar o inciso XIII do art. 611-A da CLT. Curiosamente, para evitar as alegações de eventual inconstitucionalidade em face do art. 7º, XXII, da Constituição da República, procurou-se, contra todas as evidências, afirmar que a duração do trabalho não possui nenhuma correlação com a proteção à saúde do trabalhador:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

- XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;
- XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou

perigosas;

XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo. [grifos nossos]

Como seria possível afirmar que o aumento da duração do trabalho e a redução dos intervalos para descanso não aumentam os riscos inerentes ao trabalho? A lei tenta falsear a realidade e, acima de tudo, descumpre frontalmente os objetivos constitucionalmente fixados.

De outra parte, a Lei 13.467/2017 tratou de banalizar o trabalho extraordinário por meio de outras regras, várias de duvidosa constitucionalidade:

- a) o banco de horas passou a ser admitido por mero acordo individual (art. 59, § 5º e § 6º), desde que não superior a seis meses. A inconstitucionalidade dessa norma parece ser evidente, em face do disposto no art. 7º, XIII, da Constituição da República. É em si mesmo duvidosa a própria interpretação conferida pela Súmula 85 do TST, item I, de que a “compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva”, pois a Constituição aponta expressamente para a necessidade de negociação coletiva para esse tipo de pacto;
- b) possibilidade de adoção do regime 12 x 36 por acordo individual e em qualquer atividade (art. 59-A). A Medida Provisória 808, entretanto,

alterou esse dispositivo para exigir a celebração de convenção ou acordo coletivo para que esse regime de trabalho possa ser utilizado;

c) não é necessária autorização para trabalhar em regime 12 x 36 em atividades insalubres e perigosas (art. 60, parágrafo único);

d) os excessos de jornada por “necessidade imperiosa do serviço podem ser exigidos independente de acordo ou convenção coletiva e sem precisar comunicar à autoridade competente” (art. 61, § 1º). Isso significa que apenas ao próprio empregador caberá decidir quais circunstâncias podem lhe dar o direito de exigir trabalho extraordinário, em condição puramente potestativa e que sempre se entendeu ilícita nas relações contratuais (Código Civil de 2002, art. 122);

e) o teletrabalho é incluído no art. 62 da CLT e regulado de forma curiosa no art. 75-A.

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Desse modo, o que se pretende claramente é excluir da limitação de oito horas diárias e da semanal de quarenta e quatro horas todos os que trabalharem preponderantemente fora do estabelecimento, ainda que seja possível e até mesmo realizado o controle dos horários por meio de uso de tecnologias de informação disponíveis. O conceito legal pode incluir não apenas aqueles que trabalham à distância em computadores, mas até mesmo instaladores de redes telefônicas e serviços assemelhados,

que trabalham fora do estabelecimento do empregador, mas submetidos a rigoroso controle de horários por meio de equipamentos celulares. Mais uma vez, a inconstitucionalidade dessa regra (art. 7º, XIII, da Constituição) parece ser evidente.

f) a supressão do intervalo intrajornada passa a ser de “natureza indenizatória” e remunerada apenas pelo tempo suprimido (art. 71, § 4º).

O evidente objetivo da norma é normalizar a supressão do intervalo intrajornada, cuja indenização passa a ser não apenas vantajoso em termos econômicos, mas também possível e até esperada como um direito unilateral do empregador;

g) o intervalo intrajornada pode ser reduzido para 30 minutos por meio de norma coletiva (art. 611-A);

h) exclui do tempo de duração do trabalho as horas *in itinere* (art. 58, § 2º), destinadas ao transporte do trabalhador, qualquer que seja a modalidade de trabalho ou o tipo transporte utilizado;

i) permite a realização de horas extras nos contratos a tempo parcial, desde que contratadas até 26 horas semanais, com limite de seis horas extras na semana (art. 58-A), permitida a compensação até a semana subsequente (§ 5º);

j) revoga o art. 384 da CLT, que exigia intervalo de pelo menos quinze minutos para as mulheres, antes do início de trabalho extraordinário.

Tudo isso aprofunda a percepção de que o trabalho extraordinário, a supressão do intervalo intrajornada e o trabalho em domingos e feriados sejam da normalidade da sociedade brasileira e podem ser impostos unilateralmente pelo empregador.

## 5. Flexibilização da proteção contra os efeitos da insalubridade no ambiente de trabalho

Uma das intenções mais claras da Lei 13.467/2017 foi a de facilitar o trabalho insalubre e entre suas preciosidades tornou possível, por negociação coletiva, alterar-se a própria legislação de proteção ao meio ambiente do trabalho. Com efeito, foi incluído na CLT o seguinte:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

XII - enquadramento do grau de insalubridade;

[...]

XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;

A primeira das citadas regras parece determinar que por meio da negociação coletiva seja possível enquadrar o grau de insalubridade de forma diferente do estabelecido na lei. Assim, embora não possam as convenções e os acordos coletivos estipular quais atividades são ou não são insalubres, podem determinar o grau mínimo, médio e máximo em desacordo com previsto na lei. Esse dispositivo é de duvidosa constitucionalidade, porquanto o inciso XXIII do artigo 7º da Constituição da República inclui entre os direitos dos trabalhadores o “adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”. A Constituição, portanto, estipula que o adicional de remuneração é estabelecido pela lei, de sorte que há inconstitucionalidade nessa regra.

O inciso XIII do art. 611-A da CLT, por sua

vez, procura facilitar a prorrogação do trabalho em ambiente insalubre, com possível violação do art. 7º, XXII, da Constituição da República.

A Lei 13.467/2017, entretanto, foi além disso tudo e visou facilitar até mesmo o trabalho das mulheres grávidas em ambiente insalubre. Com efeito, foi incluído o seguinte artigo na CLT:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a lactação.

§ 1º (vetado).

§ 2º Cabe à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, por ocasião do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 3º Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do caput deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos

termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento.

A Medida Provisória 808/2017, entretanto, substituiu todo esse dispositivo, que passou a ficar assim redigido:

Art. 394-A. A empregada gestante será afastada, enquanto durar a gestação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres e exercerá suas atividades em local salubre, excluído, nesse caso, o pagamento de adicional de insalubridade.

§ 1º (vetado).

§ 2º O exercício de atividades e operações insalubres em grau médio ou mínimo, pela gestante, somente será permitido quando ela, voluntariamente, apresentar atestado de saúde, emitido por médico de sua confiança, do sistema privado ou público de saúde, que autorize a sua permanência no exercício de suas atividades.

§ 3º A empregada lactante será afastada de atividades e operações consideradas insalubres em qualquer grau quando apresentar atestado de saúde emitido por médico de sua confiança, do sistema privado ou público de saúde, que recomende o afastamento durante a lactação.

Há de ser salientado, entretanto, que a Medida Provisória 808/2017, que suaviza algumas das chicotadas impostas pelos fatores, depende ainda de aprovação pelo Congresso Nacional para ter eficácia. Assim, há o concreto risco de serem repristinados os textos originais da Lei 13.467/2017, o que pode gerar ainda mais insegurança e controvérsias judiciais.

De qualquer modo, está evidente que não existe por parte do Poder Executivo e do Poder Legislativo a intenção de cumprir os textos constitucionais no que diz respeito aos cuidados à saúde e higiene do ambiente de trabalho.

## Conclusão

É difícil mensurar antecipadamente todos os efeitos da reforma trabalhista. Cercada por um mar de dúvidas, entretanto, é certo que os próximos anos serão tomados por discussões sobre constitucionalidade e sistematização das suas regras. Isso gerará insegurança jurídica e poderá acarretar riscos em vários cenários.

O mais pernicioso, entretanto, é o efeito que essa reforma pode produzir no imaginário popular. Assim como ocorreu ao se criar a legislação trabalhista, modificações dessa magnitude estabelecem sobre a realidade um impacto que ultrapassa em muito o texto aprovado.

Divulgada como meio de solução de males que não possui condições de corrigir ou que não procurou sanar, a reforma trabalhista produz em muitos espíritos algo que supera e até mesmo contraria seu texto: a sensação de que as condições de trabalho poder ser fixadas de forma absoluta e unilateral pelo empregador, a despeito da Constituição e das leis.

Isso tende a produzir efeitos preocupantes em termos de segurança e higiene do trabalho, seja porque o próprio texto da reforma flexibiliza várias das anteriores regras de proteção, seja porque pode estabelecer a ideia de que outras normas, ainda vigentes, foram revogadas. Em País com tantos acidentes do trabalho e doenças

ocupacionais, esse novo clima jurídico deixa transparecer a trava amarga de um fracasso persistente: a marca da nossa subcidadania social.

### Referências bibliográficas

BRASIL. **Anuário Estatístico da Previdência Social**. Ministério da Fazenda, Secretaria de Previdência, Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência. Brasília: MF/DATAPREV, v. 24, ano 2015, p. 608. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2015/08/AEPS-2015-FINAL.pdf>>. Acesso em 22 de novembro de 2017.

DEVOTO, Giacomo; OLI, Gian Carlo. **Il Devoto-Oli**: vocabolario della lingua italiana. Milano: Mondadori, 2012. 3227 p.

FRANCO, Maria Sylvia de Carvalho. **Homens livres na ordem escravocrata**. 3ª. ed. São Paulo: Kairós, 1983. 235 p.

MAZZONI, Giuliano. **Manuale di diritto del lavoro**. V. I, 6ª. ed. Milano: Giuffrè, 1988. 1142 p.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2016. 640 p.

PONS, Jordi Induráin (Dir.). **Diccionario general de la lengua española**: el vocabulario general del español de América y España. 3ª ed. Barcelona: Larousse Editorial (Vox), 2011. 2022 p.

SARAIVA, Francisco Rodrigues dos Santos [1834-1900]. **Novíssimo dicionário latino-português**. 10. ed. Rio de Janeiro: Garnier, 1993. 1297 p.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; LIMA TEIXEIRA, João de. **Instituições de direito do trabalho**. 18ª. ed. São Paulo: LTr, 1999. 1573 p.

# SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO NA ATIVIDADE NORMATIVA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO<sup>1</sup>

Matteo Carbonelli

Os acidentes de trabalho e as doenças profissionais constituem um problema com altos custos em termos humanos e econômicos, que representam uma das principais preocupações da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Segundo estimativas recentes desta organização<sup>2</sup>, a cada quinze segundos um trabalhador sofre de uma doença profissional ou consequente de um acidente de trabalho, com 6.300 mortes a cada dia, isto é, 2,3 milhões de mortes por ano. Além disso, a cada ano mais de 317 milhões de trabalhadores sofrem acidentes de trabalho não mortais, o que significa que todos os dias 860.000 pessoas se ferem trabalhando. Além dos enormes

custos humanos, a falta de segurança e saúde no trabalho também tem consequências significativas no plano econômico como 4 por cento do produto interno bruto global, ou seja, 2,8 trilhões de dólares norte-americanos, são perdidos anualmente pelo tempo de trabalho não laborado, as interrupções de produção e as despesas pelos cuidados de curas, de reabilitação e de compensação causadas por lesões e doenças ocupacionais. A situação é particularmente grave em alguns setores, como aqueles da construção civil, da indústria da mineração ou da agricultura, tendo em conta seja os perigos que o número de lesões e de mortes que ocorrem neles.

Por estas razões, não só os sindicatos de trabalhadores, mas as associações de empregadores, e assim os Estados, creem, e tem acreditado, desde a fundação da OIT, que as questões de segurança e de saúde no trabalho precisam de atenção especial desta organização. Desde a sua fundação esta organização está, portanto, preocupada com

1 Traduzido por Marco Antônio César Villatore.

2 OIT: um trabalhador morre a cada 15 segundos por acidentes ou doenças relacionadas ao trabalho. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/oit-um-trabalhador-morre-a-cada-15-segundos-por-acidentes-ou-doencas-relacionadas-ao-trabalho/>. Acessado em 17/10/2017.



Matteo Carbonelli

Professor de Direito Internacional na Universidade da Tuscia, Viterbo (Itália); Vice-Presidente da União Forense para a Proteção dos Direitos Humanos; Diretor Responsável da Revista “Os Direitos Humanos”, Doutor em Direito

tais questões.

Já no preâmbulo de sua Constituição em 1919 se tem de fato estabelecido o princípio da proteção dos trabalhadores contra doenças gerais ou ocupacionais e acidentes de trabalho como um elemento fundamental da justiça social. A obrigação de promover condições de trabalho seguro foi reafirmada em 1944 na Declaração de Filadélfia, que integrou a Constituição, até chegar, entre os documentos solenes mais perto de nós, à Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Justa de 2008, em que a OIT afirmou que as condições de trabalho que protejam a saúde e a segurança dos trabalhadores são elemento-chave da Agenda do Trabalho Decente.

Ao longo deste período a OIT adotou mais de 40 Convenções e Recomendações, bem como mais de 40 Códigos de Conduta ou Coletâneas de Orientações Práticas, que se referem especificamente à saúde e à segurança no trabalho; sem contar que praticamente

uma boa parte dos outros instrumentos da OIT se relaciona direta ou indiretamente com aspectos relativos a tais questões.

Destas Convenções e relativas Recomendações algumas possuem como objeto os princípios fundamentais de segurança e de saúde no trabalho, outras Convenções possuem como objeto a proteção dos trabalhadores contra riscos específicos (como a radiação, os produtos químicos, o amianto, as substâncias perigosas em suspensão no ar) ou a proteção em determinados setores de atividade (como a indústria da construção civil, o de mineração ou o setor da agricultura) ou assuntos relacionados com a segurança social, a proteção da maternidade ou das crianças e dos adolescentes no trabalho, ou os trabalhadores migrantes ou

pertencentes aos povos indígenas e tribais.

Como prova da importância que é anexada na OIT a tais temáticas, basta lembrar que a relação da Comissão de Peritos para a Aplicação das Convenções e Recomendações apresentada no mês de fevereiro deste ano para a discussão da Conferência Geral foi dedicada precisamente a alguns instrumentos relativos à segurança e à saúde no trabalho: em particular, além de convenções setoriais como a Convenção nº. 167, de 1988, sobre a segurança e a saúde na construção civil, a Convenção nº. 176, de 1995, sobre a segurança e a saúde nas minas, e a Convenção nº. 184, de 2001, sobre segurança e saúde na agricultura, com as Recomendações que as acompanham, tal relação foi dedicada à Convenção nº. 187, de 2006, sobre o quadro promocional para a segurança e a saúde no trabalho, com a recomendação correspondente. Este relatório foi seguido ao exame que a Comissão já tinha feito no seu anterior relatório de 2009, em que tinha sido sujeita a Convenção nº. 155, de 1981, relativa à segurança e saúde dos trabalhadores, com a sua Recomendação nº. 164, e o Protocolo adotado em 2002.

Como vinha reconhecido pela Comissão já neste estudo, estes últimos instrumentos continuam a ser os principais textos de referência para a adoção de sistemas nacionais na matéria. Da mesma forma, isso também foi reconhecido pelo Conselho de Administração em sua reunião de março de 2010, quando se adotou um plano de ação a este respeito, que seguiu o plano anterior, adotado em 2003 e, intitulado de fato “Estratégia Global para a segurança social e saúde no trabalho”<sup>3</sup>.

3 OIT. Disponível em: <http://www.ilo.org/public/>

Cada vez mais, além disso, a comunidade internacional como um todo reconhece que a segurança e a saúde no trabalho são um componente essencial do desenvolvimento. Tanto é assim que a Agenda 2030 sobre o desenvolvimento sustentável adotada no Vértice das Nações Unidas de setembro de 2015, em seu objetivo nº. 8, onde estabelece que o Trabalho Decente é um fator essencial do desenvolvimento sustentável, acrescenta que a criação de condições de trabalho seguras constitui um elemento fundamental do trabalho digno; e, em seguida, centra-se na proteção dos direitos dos trabalhadores e a promoção da segurança no local de trabalho para todos os trabalhadores, incluindo os trabalhadores migrantes, particularmente mulheres, trabalhadores migrantes, e aqueles que têm um emprego precário, pedindo, em seguida, aos Estados-Membros de incluir em suas informações de relatórios indicações relativas às taxas de incidência de acidentes de trabalho, sejam mortais e não mortais.

Os planos de ação adotados pela OIT são baseados no princípio de que tragédias como aquelas brevemente mencionadas no início podem ser evitadas mediante a adoção de métodos racionais de prevenção e de inspeção, destacando a necessidade de esforços coletivos da parte dos governos, dos empregadores e dos trabalhadores com o objetivo de realizar uma cultura de prevenção e enfatizar o papel da cooperação para o desenvolvimento e a aplicação das medidas de saúde e de segurança no trabalho, enquanto afirmando ao mesmo

tempo a necessidade de sistemas definidos de responsabilidade, obrigações e direitos respectivos.

As mesmas Convenções evocadas anteriormente colocam como tema central uma política baseada na prevenção. Além das Convenções setoriais, a Convenção nº. 155, de 1981, relativa à segurança e à saúde dos trabalhadores, com seu Protocolo de 2002, a Convenção nº. 161, de 1985, relativa a serviços de saúde no trabalho, e a Convenção nº. 187, de 2006, sobre quadro promocional para a segurança e a saúde no trabalho, fornecem elementos importantes para a criação de um quadro do conjunto nacional suscetível a melhoria contínua.

Em particular, a Convenção nº. 155 prevê a adoção de uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde no trabalho e as medidas a tomar pelas autoridades públicas e empresas, expondo em maneira detalhada os princípios básicos e a metodologia necessária para a gestão e o melhoramento do sistema. O Protocolo de 2002 completa esta Convenção, prevendo uma revisão periódica dos procedimentos e precisando a obrigação de recolher e publicar os dados sobre acidentes de trabalho e doenças profissionais, a fim de avaliar o progresso realizado.

A Convenção nº. 161 prevê a criação, na empresa, de serviços de Medicina do Trabalho, com uma função essencialmente preventiva e com a tarefa de aconselhar os empregadores, os trabalhadores e os seus representantes sobre a segurança e a preservação da saúde do ambiente de trabalho.

A Convenção nº. 187 reforça, finalmente, a necessidade de promover um ambiente de trabalho seguro e saudável e tem como objetivo

.....  
[portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/promo\\_seg.pdf](http://portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/promo_seg.pdf).  
Acessado em 17/10/2017.

para esse fim de promover uma cultura de prevenção, dispondo que os Estados-Membros adotem, com uma abordagem sistêmica à escala nacional, bem como uma política, também um sistema e um programa nacional, de acordo com os princípios estabelecidos nos instrumentos pertinentes da OIT.

Para se manter dentro dos prazos desta breve análise, concentrar-me-ei apenas em alguns dos principais pontos de tais Convenções.

No que se refere mais especificamente à Convenção nº. 155, de 1981, até agora adotada por 66 Estados-Membros, incluindo o Brasil em 1992, a sua importância fundamental reside na introdução, como já mencionado, de disposições pertinentes seja na metodologia que nas questões básicas. Em particular essa introduz a obrigação de adotar uma política nacional de segurança e saúde no trabalho, que considere este assunto justamente como uma preocupação nacional e que consista num quadro coerente de ação, tal conjunto homogêneo de todos os seus elementos, voltado para garantir que os riscos inerentes ao ambiente de trabalho são minimizados na medida em que este é razoável e exequível de acordo com as condições específicas e práticas nacionais.

A política nacional deve ter em conta cinco grandes esferas de ação, envolvendo:

- a) o controle dos componentes materiais do trabalho (como lugares e ambientes de trabalho, instrumentos, equipamentos e materiais, substâncias e agentes químicos, físicos e biológicos, processos de trabalho);
- b) a adaptação de tais componentes, e em particular maquinários, materiais e tempo, organização e procedimentos de trabalho, de acordo com as capacidades físicas e mentais

- c) a formação, a qualificação e a motivação das pessoas interessadas;
- d) a comunicação e a cooperação a todos os níveis da sociedade;
- e) a proteção dos trabalhadores e dos seus representantes contra as medidas disciplinares posteriores para ações realizadas com justiça.

Tal política nacional é vista como um processo dinâmico e cíclico enquanto deve ser periodicamente reexaminada a fim de avaliar os resultados, identificar os principais problemas e identificar soluções eficazes, garantindo que as mudanças no ambiente de trabalho e os avanços científicos e tecnológicos são nele incorporados.

Inspirada por certos princípios, a política nacional deve especificar as funções e a responsabilidade respectivas das autoridades públicas, dos empregadores e dos trabalhadores. A Convenção também mostra um significativo grau de flexibilidade na medida em que prevê que a política nacional cubra gradualmente as diferentes funções das autoridades competentes como individuado no artigo 11, a fim de ajudar os governos dos Estados-Membros, cujos sistemas nacionais de segurança e saúde no trabalho não são ainda suficientemente desenvolvidos para serem capazes de ratificar a mesma Convenção e gradualmente estender a sua aplicação, em seguida, fornecendo regularmente em seus relatórios periódicos informações sobre os progressos realizados. A este respeito, também é previsto procedimento para a declaração dos acidentes de trabalho e das doenças ocupacionais, juntamente com a publicação anual de dados estatísticos relativos e de informações sobre as medidas tomadas na matéria.

Nacionalmente os Estados-Membros

devem, em seguida, adotar medidas adequadas para a atuação da política nacional estabelecida, pelo controle da aplicação da legislação pertinente com um sistema de inspeção e sanções apropriadas, além de fornecer aos empregadores e aos trabalhadores conselhos sobre as suas obrigações e supervisionar o treinamento em matéria de segurança e de saúde no trabalho.

As disposições nacionais devem também incluir a obrigação de quem concebem, fabricam, importam, fornecem ou transferem maquinários, materiais ou substâncias para uso profissional, para garantir que essas máquinas, materiais ou substâncias não são prejudiciais para as pessoas que as utilizarão corretamente; igualmente elas devem comportar para esses a obrigação de fornecer informações sobre a instalação e o uso adequado, sobre as características perigosas e os possíveis riscos, bem como instruções para se proteger contra tais riscos; e também elas devem incluir para esses a obrigação de realizar pesquisa ou trabalho de qualquer maneira informado do desenvolvimento dos conhecimentos científico e técnico em relação às suas obrigações.

Ademais sobre o plano nacional devem ser tomadas medidas para proteger os trabalhadores contra consequências indevidas no caso em que se retirem de uma situação de trabalho da qual têm motivos razoáveis para acreditar que apresenta um perigo grave e iminente para a sua vida ou sua saúde. Essa previsão é complementar com uma outra, que está contida entre as medidas que devem ser adotadas na empresa, segundo a qual os trabalhadores devem relatar ao seu superior imediato qualquer situação que representa um perigo grave e iminente: na sua combinação

estas duas disposições constituem um equilíbrio ponderado entre os interesses do empregador para uma gestão adequada da empresa e a proteção da vida e da saúde dos trabalhadores.

A ação na empresa se baseia em uma obrigação geral de cooperação entre empregadores, trabalhadores e seus representantes, e também em disposições específicas relativas aos respectivos direitos, obrigações e responsabilidades.

Em particular incumbe aos empregadores a obrigação de vigiar, na medida do razoável e praticamente realizável, para que o ambiente de trabalho, bem como a maquinaria, o material e os procedimentos de trabalho, não apresentem um perigo para a saúde e para a segurança. Da mesma forma lhes incumbe a obrigação de fornecer, em caso de necessidade, vestuário e equipamento de proteção apropriados, sem que em todo o caso as medidas de segurança e higiene impliquem qualquer custo para os trabalhadores. É também previsto que, sempre que várias empresas se dediquem simultaneamente para atividades num mesmo local de trabalho, deverão colaborar na aplicação das disposições da Convenção.

Os trabalhadores, por sua parte, bem como os seus representantes, têm a obrigação geral de cooperar com o empregador. Tanto os trabalhadores que seus representantes devem receber uma formação apropriada no domínio da segurança e da higiene no trabalho; que são capazes de analisar todos os aspectos de segurança e saúde e devem ser consultados a este respeito pelo empregador. A obrigação acima referida para os trabalhadores a denunciar ao direto superior hierárquico as situações que apresentam um perigo grave e iminente se acompanha expressamente com o

direito de se recusar a retomar o trabalho em uma situação onde ainda há tal perigo.

O Protocolo de 2002 relativo à Convenção nº. 155 visa reforçar e especificar as disposições da mesma Convenção no que diz respeito, em particular, aos mecanismos de registro e de declaração dos acidentes de trabalho (incluindo acidentes de trajeto), das doenças ocupacionais e dos eventos perigosos. Ele planeja, em detalhes, a adoção e a revisão periódica, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, de disposições e procedimentos relativos a tais registros e declarações; especifica, em particular, as obrigações do empregador no que diz respeito aos dados a serem gravados, à preservação e à confidencialidade dos registros, e também precisa os procedimentos, critérios e termos das declarações aos órgãos competentes, bem como pelos empregadores, igualmente pelos seguros, serviços de saúde, médicos e outros organismos interessados. Os empregadores também têm a obrigação de fornecer aos empregados e seus representantes informações adequadas sobre os casos declarados.

De modo mais geral, as informações relativas a eventos danosos verificados e às circunstâncias passíveis de causar lesão corporal ou doença podem obviamente melhorar as chances de prevenir tais eventos e situações nacionais. Conseqüentemente é exigida pelo protocolo a publicação anual de estatísticas relativas ao país, a serem elaboradas de acordo com os sistemas internacionais de classificação, para efeitos de comparação, a qual torna possível precisamente pela harmonização dos sistemas de registro e declaração que, como se nota, é um dos objetivos do próprio protocolo.

A Convenção nº. 155 e o Protocolo a ela relativo, ambos da OIT, regulam os aspectos essenciais da política nacional em matéria de segurança e de saúde no trabalho e a ação necessária, tanto a nível nacional quanto ao nível da empresa. A fim de continuar a desenvolver a abordagem global e fazer outras melhorias para a gestão do assunto, a Convenção nº. 187 sobre o quadro promocional para a segurança e a saúde no trabalho, adotada em 2006, juntamente com a recomendação de acompanhamento nº. 197, e até agora ratificada por 41 Estados-Membros (mas ainda não pelo Brasil), completa estes dois instrumentos, prevendo a adoção, bem como de uma política nacional, também de um sistema nacional e um programa nacional como dispositivos para implementar progressivamente o que pela primeira vez é descrito como o direito a um ambiente de trabalho seguro e saudável, com base em princípios tais como a avaliação de riscos e de perigos relacionados com o trabalho para combater a origem, e o desenvolvimento de uma cultura de prevenção, incluindo informação, consulta e formação.

É uma abordagem sistêmica que enfatiza o papel dos governos nacionais e o resultado global dos esforços - embora na interdependência e no caráter interativo dos vários componentes - para perseguir o objetivo da cultura de prevenção. A qual é definida como “uma cultura em que o direito a um ambiente de trabalho seguro e saudável é respeitado a todos os níveis, em que governo, empregadores e trabalhadores se envolvem ativamente para garantir um ambiente de trabalho seguro e saudável através de uma sistema de direitos, responsabilidades e obrigações definidos, e onde a maior prioridade é dada ao princípio da

prevenção”.

Depois de retomar o conceito de política nacional já estabelecido na Convenção nº. 155, como uma ferramenta pela qual promover e avançar, em todos os níveis relevantes, o direito a um ambiente de trabalho seguro e saudável, com base nos princípios acima enunciados, a Convenção nº. 187 dispõe que está estabelecido e revisto periodicamente, sempre em consulta com as organizações de empregadores e trabalhadores mais representativas, um sistema de saúde e de segurança nacional no trabalho, definido como “a infra-estrutura que constitui o quadro principal para a implementação de políticas nacionais e programas nacionais”; e também indica como isso deve ser composto.

Entre os elementos que o sistema nacional deve incluir em todos os casos figuram: a legislação, os contratos coletivos e qualquer outro instrumento relevante sobre segurança e saúde no trabalho, uma ou mais autoridades responsáveis no campo, mecanismos para garantir o cumprimento da legislação nacional, incluindo os sistemas de inspeção, e medidas para promover, empresarialmente, a cooperação entre a administração, os trabalhadores e os seus representantes, como elementos essenciais de prevenção no local de trabalho, isto enquanto outros elementos serão incluídos no sistema nacional, dependendo da situação; e entre eles estão: órgãos consultivos nacionais tripartites, serviços de informação e fornecimento de formação, colaboração entre os regimes de seguro cobrindo as lesões e doenças profissionais, apoio para a melhoria da segurança e saúde no trabalho para pequenas e médias empresas e para a economia informal.

O programa nacional de segurança e de saúde no trabalho, que a Convenção prevê

seja elaborado e revisto periodicamente, isso também em consulta com as organizações de empregadores e trabalhadores mais representativas, é definido como “qualquer programa nacional que inclui os objetivos a atingir de acordo com uma programação predefinida, as prioridades e os meios de ação estabelecidos com vista a melhorar a segurança e saúde no trabalho, bem como os meios destinados a avaliar o progresso”. Embora tenha o mesmo objetivo final da política nacional, está a emergir como uma ferramenta mais específica para a implementação deste. Ele pode dizer respeito a um setor em particular e pode conter termos; e a implementação prática da política nacional pode mesmo implicar o tratamento de vários programas diferentes ou consecutivos.

Com o objetivo de promover o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção em matéria de segurança e de saúde no trabalho e para eliminar ou minimizar, na medida do razoável e realizável, os perigos e os riscos relacionados com o trabalho, o programa nacional, com base na análise da situação nacional nestas matérias, que também inclua uma análise do sistema nacional. Da mesma forma deve estabelecer objetivos, metas e indicadores de progresso e deve ser apoiado, sempre que possível, de outros programas e planos nacionais complementares. Devem, também, ser amplamente divulgados para facilitar, com o seu conhecimento, a consciência de todas as partes interessadas e promover a cultura de prevenção que é o principal objetivo da Convenção.

Na Recomendação acompanhante nº. 197 sugere-se que os Estados-Membros deveriam estabelecer e atualizar regularmente um perfil nacional que, incluindo uma variedade

de informações sobre diferentes elementos, resume a situação existente em matéria de saúde e de segurança no trabalho, juntamente com a evolução na realização de um ambiente de trabalho seguro e saudável. Este perfil deveria servir de base para o desenvolvimento e a revisão do programa nacional, que os Estados devem efetuar, tendo em conta os instrumentos relevantes da OIT para o quadro promocional para a segurança e a saúde no trabalho (listados no anexo da Recomendação), bem como os princípios orientadores relativos aos sistemas de gestão de saúde e segurança no trabalho adotadas pela OIT.

Vários Códigos de Conduta ou Coletâneas de Orientações Práticas foram adotados pelo Conselho de Administração do Bureau Internacional do Trabalho (BIT) para fornecer às autoridades públicas, aos empregadores, aos trabalhadores, às entidades incumbidas (tais como comissões de segurança em empresas), indicações concretas para ajudá-los a implementar e melhorar os sistemas de gestão da segurança e saúde ocupacional. Não se trata de instrumentos vinculativos e não se destinam a substituir os regulamentos nacionais; ao contrário, significa orientação, assessoria técnica e informação detalhada relativa a determinados setores ou riscos específicos (como mencionado acima), ou mesmo certas medidas que podem ser adotadas, nomeadamente sobre a proteção dos dados pessoais dos trabalhadores ou os princípios éticos de monitoramento da saúde dos trabalhadores e as condições de trabalho na transferência de tecnologias.

Em conclusão, ferramentas úteis, e às vezes valiosas na gestão da segurança e da saúde no trabalho, a fim de reduzir acidentes, lesões, doenças e mortes relacionadas ao

trabalho e criar um ambiente de trabalho que é tão seguro e saudável possível, como está nos objetivos de todo o conjunto de regras da OIT, que aqui muito brevemente recordamos.

# A IDEIA DE QUE O ORDENAMENTO JUSCONSTITUCIONAL BRASILEIRO ABRAÇOU A TEORIA DA MONETIZAÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR É UMA FALÁCIA

Igor de Oliveira Zwicker

**RESUMO:** O presente estudo visa provocar uma reflexão (e desconstrução) sobre a afirmação de que a Constituição da República Federativa do Brasil, ao prever adicionais para trabalhos em condições insalubres, perigosas ou penosas, abraçou a teoria da monetização da saúde do trabalhador.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Constitucional do Trabalho; Dignidade humana; Atividades penosas, insalubres ou perigosas; Eliminação ou neutralização do agente agressivo; Adicional de remuneração.

**SUMÁRIO:** 1. Prolegômenos; 2. A “monetização” da saúde do trabalhador; 3. A verdade sobre a proteção da saúde do trabalhador; 3.1. A contribuição de Claus-Wilhelm Canaris; 3.2. A perspectiva humana na Constituição republicana de 1988; 3.3. A legislação sobre higiene, saúde, segurança e medicina do trabalho; 4. Conclusão; 5. Referências.

## 1 PROLEGÔMENOS

O presente estudo reflete sobre uma afirmação que já se tornou “lugar comum” no âmbito da ciência juslaboral, que é o da “monetização” da saúde do trabalhador, inclusive por força da própria Constituição da República – em suma, pela Carta consagrar, no rol de direitos mínimos conferidos aos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, um adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas (artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição da República).

A ideia deste artigo é, ao refletir sobre tal afirmação, desconstruí-la, demonstrando que se trata de uma falácia, um sofisma, um paralogismo, isto é, uma “argumentação ilegítima com aparência de legítima”, uma “argumentação que, por partir de premissas tidas como verdadeiras, parece estar conforme as regras formais do raciocínio e que, por isso, não se sabe como refutá-la” (DINIZ, 2005:504).

Ao final, concluo que se trata de uma falácia porque, nessa operação silogística,



Igor de Oliveira Zwicker

Mestrando em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia, aprovado em 1º lugar geral; Bacharel em Direito e Especialista em Gestão de Serviços Públicos pela Universidade da Amazônia; Especialista em Economia do Trabalho e Sindicalismo pela Universidade de Campinas; Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes; Analista Judiciário (Área Judiciária) e Assessor Jurídico-Administrativo do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região;

parte-se de uma premissa verdadeira (de fato, a Constituição da República prevê um adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres e perigosas), mas se conclui com uma premissa falsa – a de que a Constituição da República “monetizou” a saúde do trabalhador ou, minimamente, permitiu que isso acontecesse.

## 2 A “MONETIZAÇÃO” DA SAÚDE DO TRABALHADOR

Como dito, a Constituição da República diz que é direito dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, um adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei, consoante artigo 7º, inciso XXIII.

Não há registros nas Constituições que antecederam a de 1988 (1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967) sobre norma específica como o artigo 7º, inciso XXIII, da atual Constituição, à exceção da Constituição promulgada de 1946, que previa, no artigo 157, inciso VIII, o estabelecimento de preceitos de “higiene e segurança do trabalho”, e da Constituição outorgada de 1967, que repetiu o texto (MALLETT, 2013:597).

Posso citar diversos autores que, partindo desta premissa – verdadeira –, parecem concluir no sentido de existir um conteúdo jusconstitucional de “monetização” da saúde do trabalhador, isto é, ao invés da proteção e da prevenção, o ordenamento jurídico brasileiro priorizou o pagamento de uma vantagem pecuniária em troca da precarização da saúde humana com a exposição a agentes insalubres, perigosos ou penosos – ou, pelo menos, foi *minimamente* **permissivo** ou **condescendente** quanto a isto.

Vejamos algumas passagens, em sede doutrinária:

Barros e Alencar (2017:695):

É muito criticada a solução adotada no Brasil de compensar com remuneração adicional (monetização do risco) o trabalho em condições insalubres, perigosas ou penosas. Afirma-se que o procedimento implica venda da saúde do trabalhador e sugere-se a redução da jornada com maior período de descanso.

Cesário (2017:143):

Vale dizer que o fenômeno legislativo da monetização da saúde do trabalhador atende por completo à lógica capitalista, estando em perfeita harmonia com as suas pilastras ideológicas básicas, já que o suposto pagamento dos adicionais, sempre mais barato e conveniente do que a tomada de medidas aptas à promoção do equilíbrio ambiental trabalhista, mascara a realidade de tal forma, a ponto de os empregados não questionarem o mal a que estão expostos. Eis aí o que o presente trabalho chama de engodo juslaboral originário, que nada mais é do que a opção pragmática de se remeter para um plano remoto o estabelecimento de obrigações laborais de adequação ambiental, a fim de privilegiar indiscriminadamente o pagamento de adicionais econômicos que nada contribuem para a preservação da saúde dos trabalhadores, gerando no inconsciente destes uma falsa sensação de proteção.

Oliveira (2017:91):

Historicamente a discussão a respeito da saúde do trabalhador no Brasil

sempre esteve centrada em dois pilares: o primeiro voltado para a monetização dos riscos, traduzida na concessão de adicionais remuneratórios para compensar condições de trabalho adversas e, o segundo, direcionado para conceder direitos reparatórios ou da infortunistica às vítimas dos acidentes do trabalho ou das doenças ocupacionais.

Destaquei “em sede doutrinária” acima porque, mesmo em sede jurisprudencial, temos decisões que fazem essa operação silogística. Por amostragem, posso citar como *precedente* do Superior Tribunal de Justiça o Recurso Especial n. 1.400.637/RS, Órgão Julgador: Segunda Turma, Relator: Ministro Humberto Martins, Data do Julgamento: 17/11/2015, Data da Publicação/Fonte: DJe 24/11/2015, assim ementado:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGENTES PENITENCIÁRIOS. CUMULAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA COM ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL. EFEITOS CONSTITUTIVOS.

1. No recurso especial, alega o Sindicato que o acórdão recorrido se equivocou ao definir como gratificações de mesma natureza o adicional de insalubridade com a gratificação de compensação orgânica, violando os arts. 61, inc. IV, e 68, § 1º, ambos da Lei 8.112/90. Aponta negativa de vigência dos arts. 125, § 1º, e 126, parágrafo único, inc. III, da Lei 11.907/09, pois os agentes penitenciários federais têm direito ao adicional de insalubridade desde o início de suas atividades e não desde o laudo técnico que comprove as condições de trabalho do servidor,

como entendeu o acórdão recorrido.

2. A matéria sob debate reside em saber se os agentes penitenciários federais fazem jus à percepção do adicional de insalubridade, tendo como marco inicial a data em que cada um passou a exercer as atividades do cargo e se esse adicional pode ser percebido cumulativamente com a gratificação de compensação orgânica.

3. Com efeito, o adicional de insalubridade é vantagem pecuniária de natureza transitória e propter laborem, sendo devido ao servidor apenas quando este efetivamente for exposto aos agentes nocivos à saúde de maneira que, quando cessam os motivos que lhe dão causa, as mesmas não podem mais ser percebidas pelo servidor.

**4. Tanto o adicional de insalubridade como a gratificação de compensação orgânica guardam a mesma natureza jurídica, uma vez que têm como escopo compensar o trabalhador em risco no desempenho de suas atividades. São rubricas cujo intuito do legislador foi de aumentar a remuneração do trabalhador para compensar o maior desgaste da saúde física (teoria da monetização da saúde do trabalhador).**

5. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o pagamento do pretendido adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os servidores, assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir-se insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual. Recurso especial improvido. (negritei)

No corpo do voto, o Superior Tribunal de Justiça é ainda mais incisivo e contundente, ao sugerir que a “monetização” da saúde do trabalhador se inclui na *mens* constitucional:

Forçoso concluir que tanto o adicional de insalubridade como a gratificação de compensação orgânica guardam a mesma natureza jurídica, uma vez que têm como escopo compensar o trabalho em risco no desempenho de suas atividades. **O legislador brasileiro optou por aumentar a remuneração para compensar o maior desgaste do trabalhador (teoria da monetização da saúde do trabalhador).** (destaques meus)

E não é apenas o Superior Tribunal de Justiça que conta com tais precedentes. Dentro do Tribunal Superior do Trabalho, órgão máximo da Justiça do Trabalho, na forma do artigo 111 da Constituição da República – de onde, presume-se, existam decisões que sejam mais sensíveis às disparidades entre o capital e o trabalho, considerando-se a decisão constitucional de manter uma Justiça Especializada para tais julgamentos (artigo 114 da Constituição da República) –, **o cenário é o mesmo.**

Cito como *precedente*, por amostragem, o **recém-decidi**do processo n. TST-ARR-20872-43.2014.5.04.0023, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 8/2/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/2/2017, no qual se consignou o seguinte:

Cediço que a proteção do trabalhador em face do labor executado em condições adversas à saúde e à segurança alçou patamar constitucional a partir de 1988. O art. 7º da Constituição Federal, como se recorda, ao enumerar os direitos

sociais dos trabalhadores urbanos e rurais, garantiu a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (inciso XXII), e, também, o pagamento de “adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei” (inciso XXIII).

Em consequência, as normas de proteção ao empregado pelo labor prestado em condições mais gravosas à saúde e à segurança deverão pautar-se sempre nos preceitos insculpidos no art. 7º, XXII e XXIII, da Constituição Federal: de um lado, a partir do estabelecimento de um meio ambiente do trabalho equilibrado; de outro lado, mediante retribuição pecuniária com vistas a “compensar” os efeitos nocivos decorrentes da incontornável necessidade de exposição do empregado, em determinadas atividades, a agentes nocivos à sua saúde e segurança. É o que alguns chamam de “**monetização do risco**”.

**Críticas à parte**, o pagamento de adicionais “compensatórios” de labor em condições adversas à saúde e à segurança do empregado constitui **mecanismo inerente ao processo produtivo próprio das sociedades capitalistas** e, no caso do Brasil, **legitimamente reconhecido na Constituição Federal.** (destaques meus)

### 3 A VERDADE SOBRE A PROTEÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR

#### 3.1 A contribuição de Claus-Wilhelm Canaris

O jurista alemão Claus-Wilhelm Canaris, nascido em 1937, professor emérito e sucessor

de Karl Larenz na cátedra de Direito Privado, Comercial, Trabalhista e de Filosofia do Direito na Universidade Ludwig Maximilian de Munique, na Alemanha, pensou o ordenamento a partir de regramento de justiça, de natureza valorativa, de modo que o sistema a ele (ao ordenamento) correspondente só pode ser **uma ordenação axiológica ou teleológica** – na qual o sentido teleológico não é utilizado no sentido estrito de pura conexão de meios aos fins, mas no sentido mais lato de cada realização de escopos e de valores.

Canaris define o sistema como uma ordem teleológica de **princípios gerais de Direito**. O sistema, como unidade de sentido, compartilha de uma ordem jurídica concreta no seu modo de ser: é dinâmica, e não estática.

O autor afirma que a metodologia jurídica parte, nos seus postulados, da existência fundamental da unidade do Direito, como se comprova, por exemplo, pela regra da interpretação sistemática ou pela pesquisa dos princípios gerais de Direito (bases principiológicas e axiológicas para a definição das competências).

Para o jurista alemão, o pensamento sistemático radica, de fato, imediatamente, na ideia de Direito (como um conjunto dos valores jurídicos mais elevados). O papel do conceito de sistema é o de traduzir e realizar a adequação valorativa e a unidade interior da ordem jurídica.

Sendo o ordenamento, de acordo com a regra da justiça, de natureza **valorativa**, assim também o sistema a ele correspondente só pode ser uma ordenação axiológica ou teleológica, o que gera o questionamento de uma forma de sistema jurídico além daquele lógico-formal proposto por Hans Kelsen, ou seja, a possibilidade de exercer racionalmente a jurisprudência, no seu âmbito decisivo, é

de natureza valorativa e, por isso, também o sistema jurídico assume essa peculiaridade valorativa, ou teleológica.

Para Treviso (2012:54), com arrimo na doutrina de Canaris, o ordenamento jurídico é “um conjunto, ordenado e coordenado de normas jurídicas. O sistema a ele correspondente é uma ordenação axiológica ou teleológica (ou seja, destinado à realização dos escopos e de valores) deste complexo de normas jurídicas”. Com efeito, o sistema **“não é, por definição, justamente mais do que a captação racional da adequação de conexões de valorações jurídicas”** (CANARIS, 2002:71).

Existe um fenômeno, mormente no campo das decisões judiciais, de constante superação, pelo juiz, da vontade do legislador pela **vontade axiológica do sistema**, cuja viabilidade somente é possível após a superação do positivismo jurídico da subsunção formal do fato à norma e interação dialética entre o ordenamento e o magistrado, através do modelo da ponderação ou da axiológica hierarquização dos valores existentes em nosso sistema. (FREITAS, 2004:26)

Sobre a vontade axiológica do sistema, Canaris (2002:76-78) diz o seguinte:

Na descoberta do sistema teleológico, não se pode ficar pelas “decisões de conflitos” e dos valores *singulares*, antes se devendo avançar até os valores *fundamentais* mais profundos, portanto até aos *princípios gerais* duma ordem jurídica; trata-se, assim, de apurar, por detrás da lei e da *ratio legis*, a *ratio iuris* determinante. Pois só assim podem os valores singulares libertar-se do seu isolamento aparente e reconduzir-se à procurada conexão “orgânica” e só assim se obtém aquele grau de generalização sobre o qual a *unidade* da ordem jurídica, no sistema acima caracterizado, se torna

perceptível. **O sistema deixa-se, assim, definir como uma ordem axiológica ou teleológica de princípios gerais do direito, na qual o elemento de adequação valorativa se dirige mais à característica de ordem teleológica e o da unidade interna à característica dos princípios gerais.** (negritei)

Sendo o ordenamento **do tipo dinâmico**, o sistema é **aberto**, cuja missão é fazer visível e mostrar a conexão inerente ao ordenamento jurídico *como um todo sentido*. O sistema interno, enquanto aberto, é sempre inacabado e inacabável, uma vez que os fatos, os valores e as normas encontram-se em uma mudança permanente. (LARENZ, 2009:478-481)

#### **O fato social, em si, é mutável:**

O ordenamento jurídico deve ser visualizado como um sistema, no que diz respeito ao enquadramento das normas num conjunto dotado de coerência e harmonia, o que não significa concluir que ele seja hermético e circular, bastando-se em si mesmo. (GÓES, 2006:74)

O sistema é do tipo aberto e, com efeito, deve interagir, necessariamente, com outros sistemas, tais como os de ordem econômica, política, social etc., para que se tenha uma otimização de interpretação das normas jurídicas, sob pena de engessamento da lei, diante da velocidade dos acontecimentos fáticos na sociedade. (GÓES, 2006:75-76)

### **3.2 A perspectiva humana na Constituição republicana de 1988**

A Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, batizada de “Carta Cidadã”, foi

**revolucionária**<sup>1</sup>. Diferentemente da Carta de Lei de 25 de março de 1824 – que mandou observar a Constituição Política do Império, oferecida e jurada por Sua Majestade o Imperador –, das Constituições da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1891, 1934, 1937 e 1946 e da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1967 (seja em seu texto originário, seja com as modificações trazidas pela Emenda Constitucional n. 1/1969), a Constituição promulgada em 5 de outubro de 1988 fez uma **opção** e quis mostrar, desde o início do seu texto, ideais e valores **supremos** que devem bem delinear e formatar a concepção jurídica de Estado Democrático de Direito, visto “não como uma aposição de conceitos, mas sob um conteúdo próprio onde estão presentes as conquistas democráticas, as garantias jurídico-legais e a preocupação social” (STRECK; MORAIS, 2013:113).

Nesse diapasão, o texto constitucional de 1988, já em seu Título I – que capitaneia o **bloco de constitucionalidade** –, traz aqueles que serão seus **princípios fundamentais**. A importância dos direitos sociais é inquestionável (têm relevo, em especial, os artigos 1º, incisos II, III e IV, 3º, incisos I, III e IV, e 4º, incisos II e IX): seja na própria razão de existir da República Federativa do Brasil, fundada na cidadania, na dignidade humana, nos valores sociais do trabalho e nos valores sociais da livre iniciativa; seja em seus objetivos fundamentais, de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicação

1 Revolucionária, mas tardia, como é a tradição brasileira. Basta lembrar que Georg Jellinek (1851-1911), ao comentar a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (França, 1789), em compasso com outros atos constitucionais da época, disse o seguinte: “Em todas essas Constituições, a declaração de direitos ocupa o primeiro lugar. Somente em segundo lugar vem juntar-se o plano ou o quadro de governo.” (JELLINEK, 2015:95).

da pobreza e da marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais e promoção do bem de todos; seja no reconhecimento, em **nível global**, da prevalência dos direitos humanos e do dever de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade.

Os **direitos sociais** têm relevo, em sua essência, nos artigos 6º e seguintes da Constituição da República – com o registro de que, por fazerem parte do Capítulo II do Título I, são considerados, tal qual os direitos e deveres individuais e coletivos (Capítulo I), previstos no artigo 5º, **direitos e garantias fundamentais**, de aplicação imediata, na forma do artigo 5º, § 1º, que faz referência ao texto expresso no Título I, e não no Capítulo I, que inaugura o artigo 5º, “de tal sorte que todas as categorias de direitos fundamentais estão sujeitas, em princípio, ao mesmo regime jurídico” (SARLET, 2013:514-515).

Sobre a qualidade do direito social como um direito eminentemente **humano**, a demandar proteção do Estado, observa Balera (1989:17) que “o constituinte coloca, pois, a **proteção social** como um dos direitos humanos cuja garantia é a própria Lei Maior”.

Ainda quanto à sua proteção, os direitos sociais têm em seu favor o **princípio da vedação ao retrocesso social**, bem explicitado na cabeça do artigo 7º da Constituição da República, “a coibir medidas de cunho retrocessivo” que “venham a desconstituir ou afetar gravemente o grau de concretização já atribuído a determinado direito fundamental (e social), o que equivaleria a uma violação à própria Constituição Federal” (SARLET, 2013:542-543).

Porém, a simples **vedação ao retrocesso social** não satisfaz a Carta Cidadã, considerada a necessidade premente da vida, de se **caminhar para frente**, de **evoluir**, de **agir**, de tornar **efetiva** a promessa constitucional uma sociedade livre,

justa e solidária. Nesse sentido, a Constituição consagra autêntica “cláusula de avanço social” (ZWICKER, 2015:152), quando elenca, no artigo 7º, direitos **mínimos** (rol não taxativo, *numerus apertus*, meramente exemplificativo) dos trabalhadores urbanos e rurais, **além de outros que visem à melhoria de sua condição social**.

Segundo Leal (2015), a Constituição da República é “um documento cujas bases foram fincadas no amanhã” e “é [um] projeto de esperança, não de medo[;] simboliza uma perspectiva de felicidade, não de dor ou sofrimento.” Para o Supremo Tribunal Federal, em reiterados julgamentos **passados** – friso o “passado” em consideração às atuais ideias desenvolvidas no âmbito da Suprema Corte, vinculadas a teorias de justiça de cunho liberal –, registrou que “o princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive”.<sup>2</sup>

Essa também é a ideologia consagrada no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto n. 591/1992, que ostenta posição hierárquico-normativa de **supralegalidade** no ordenamento jurídico brasileiro, consoante iterativa, atual e notória jurisprudência do Supremo Tribunal Federal<sup>3</sup>,

2 Supremo Tribunal Federal, ARE n. 639.337 AgR/SP (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo), 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 23/8/2011, DJe de 15/9/2011; no mesmo sentido, Supremo Tribunal Federal, RE n. 581.352 AgR/AM (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário), 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 29/10/2013, DJe de 22/11/2013.

3 Neste sentido, consultar os Recursos Extraordinários n. 349.703/RS e 466.343/SP e os *Habeas Corpus* n. 87.585/TO e 92.566/SP e, ainda, o Informativo n. 531 do Supremo Tribunal Federal.

e seu Protocolo Adicional (Protocolo de São Salvador), que traz a ideia de **progressividade** dos direitos sociais.

Com a introdução do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais no ordenamento jusconstitucional interno, “o Brasil se comprometeu a implementar, progressivamente e com o máximo de seus recursos disponíveis, os direitos ligados à igualdade”. Ainda com relação a essa noção de **progressividade**, “extrai-se a vedação do retrocesso, como um vetor dinâmico e unidirecional positivo, que impede a redução do patamar de tutela já conferido à pessoa humana”. (BONNA, 2008:60)

### 3.3 A legislação sobre higiene, saúde, segurança e medicina do trabalho

De início, devo registrar que, utilizando-me como **parâmetro** a Lei Complementar n. 95/1998, que traz balizas seguras sobre a ordem lógica das disposições normativas, concluo de antemão que, **por si só** – e sem sequer se precisar recorrer a outros normativos –, o artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição da República não quis dizer o que se costumeiramente se interpreta.

Com efeito, segundo o *caput* do artigo 59 da Constituição da República, o processo legislativo compreende a elaboração de emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções. O parágrafo único deste artigo diz que lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

Nesse diapasão, a Lei Complementar n. 95/1998 dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme

determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona.

Segundo o *caput* do artigo 11, as disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, devendo ser observado, para a obtenção de ordem lógica (inciso III), o seguinte: a) reunir sob as categorias de agregação – subseção, seção, capítulo, título e livro – apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei; **b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio**; c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida; d) promover as **discriminações e enumerações** por meio dos incisos, alíneas e itens.

Ora, o inciso XXIII está subordinado ao *caput* e não sobrevive, no mundo jurídico, sozinho, sem a necessária leitura a partir da cabeça do artigo. Por outro lado, o conteúdo do artigo 7º se restringe a uma única base principiológica: **a previsão de um rol mínimo de direitos** (rol não taxativo, *numerus apertus*, meramente exemplificativo), além de outros que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores, ou seja, o vetor normativo impõe um **status negativo**, consubstanciado no princípio da vedação ao retrocesso social, e um **status positivo**, que se consubstancia na cláusula de avanço social.

Dito isso, não há como se interpretar o artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição da República como um intuito do Poder Constituinte originário em “monetizar” a saúde do trabalhador, priorizando o pagamento de adicionais em troca da degradação da condição humana.

Esta é uma primeira premissa. Mas não é

só.

As centenas de normativos que tratam de higiene, saúde, segurança e medicina do trabalho seguem corolário à **promessa constitucional** de que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele compreendido o do trabalho, **essencial à sadia qualidade de vida**, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações – neste sentido, temos a aplicação combinada dos artigos 200, inciso VIII, e 225 da Constituição da República.

Outrossim, identificamos o ápice constitucional no art. 7º, XXII, da Constituição da República – imediatamente *anterior* ao inciso XXIII, inclusive –, para o qual é direito dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: a **redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança**, premissa que consagra o **princípio do risco mínimo regressivo** e, corolário a este, o **princípio da retenção do risco na fonte**.

Pelo primeiro princípio, temos que “a exposição aos agentes nocivos deverá ser a mínima possível e, mesmo assim, com o passar do tempo deverá reduzir progressivamente em direção ao risco zero”; o segundo “indica que o risco deve ser controlado desde a sua origem, evitando que o agente nocivo possa propagar a ponto de atingir a integridade do trabalhador” (OLIVEIRA, 2017:95).

Vejam que a ideia constitucional – e a construção doutrinária em torno do artigo 7º, inciso XXII, da Constituição da República – está alinhada à **ideia universal de trabalho digno**, o que se visualiza dos normativos expedidos pelos maiores organismos internacionais do mundo, representativos da matéria: a Declaração Universal dos Direitos Humanos,

maior documento histórico de direitos humanos do pós-Guerra, garante a todo ser humano um trabalho que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana (artigo XXIII, item 3); a Declaração de Filadélfia, Anexo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, reafirma **princípios fundamentais** sobre os quais repousa a Organização, dentre os quais (artigo I, alíneas “a”, “c” e “d”) a premissa de que trabalho não é mercadoria; a penúria, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral; e a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com **infatigável energia**.

A Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho, aprovada na 67ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra, 1981), entrou em vigor no plano internacional em 11/8/1983; foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 2, de 17/3/1992, do Congresso Nacional; ratificada em 18 de maio de 1992; promulgada pelo Decreto n. 1.254, de 29/9/1994; sua vigência, em âmbito nacional, deu-se em 18 de maio de 1993.

A Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho, assim como todas as outras convenções da Organização – por serem tratados de direitos humanos não aprovados pelo quórum qualificado do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República –, ostenta posição hierárquico-normativa de **supralegalidade** no ordenamento jusconstitucional brasileiro, consoante iterativa, atual e notória jurisprudência do Supremo Tribunal Federal<sup>4</sup>,

4 Neste sentido, consultar os Recursos Extraordinários n. 349.703/RS e 466.343/SP e os *Habeas Corpus* n. 87.585/TO e 92.566/SP e, ainda, o Informativo n. 531 do Supremo Tribunal Federal.

como dito.

Segundo artigo 4, item 2, consubstancia-se **princípio** a ser seguido pela **política nacional** a prevenção de acidentes e danos à saúde que forem consequência do trabalho ou tenham relação com a atividade de trabalho ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo-se ao **mínimo**, na medida que for razoável e possível, as **causas** dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho (natureza preventiva, portanto). Pelo artigo 8, o Brasil deve 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 citado.

O artigo 11 da Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho impõe a realização **progressiva** de tarefas – a reiterar, mais uma vez, a ideia de **progressividade (e o não retrocesso)** dos direitos sociais fundamentais.

Segundo a Consolidação das Leis do Trabalho, a **primeira obrigação empresarial**, dentro da matéria higiene, saúde, segurança e medicina do trabalho, é “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho” (artigo 157, inciso I, da CLT).

O artigo 191 da Consolidação das Leis do Trabalho, ao tratar da eliminação ou a neutralização da insalubridade, impõe como **medida prioritária e primeira** a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância e, somente na impossibilidade técnico-científica disto, e de forma **subsidiária**, fornecer equipamentos de proteção individual aos trabalhadores, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.

Vejam: o próprio fornecimento do

equipamento de proteção individual é medida de cunho **subsidiário**, a ser tomada na **impossibilidade** de total eliminação ou neutralização de agentes insalubres. Nesse sentido, a Súmula n. 289 do Tribunal Superior do Trabalho diz que “o simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade”, cabendo-lhe “tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado”.

Os adicionais devidos aos empregados, em razão da exposição a agentes insalubres, perigosos ou penosos, é **absolutamente circunstancial**, na medida em que o artigo 194 da Consolidação das Leis do Trabalho prevê que o direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade **cessará** com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física.

Trata-se de um **salário-condição**, de natureza condicionada, “seu pagamento vincula-se à manutenção das condições insalubres, perigosas ou penosas, não constituindo direito de integração definitiva à remuneração. Cessada a fonte do risco, (...) estanca-se o direito ao adicional.” (MALLET, 2013:598)

O pagamento do adicional, seja ele qual for, **não desobriga o empregador de adotar todas as medidas tendentes a eliminar a insalubridade ou a condição perigosa**. Em caso de omissão, verificada lesão à integridade física do empregado, pode nascer obrigação de indenizar o dano, inclusive aquele de caráter exclusivamente moral. Em tese, é concebível até mesmo responsabilidade de natureza penal, presentes os pressupostos específicos dos diferentes tipos relacionados com a tutela da vida e da integridade

física. Presentes condições de risco, passíveis de eliminação, segundo o conhecimento técnico e científico disponível, admite-se interdição no estabelecimento, máquina ou equipamento, conforme art. 161 da CLT. (MALLET, 2013:598) (destaques meus)

A Norma Regulamentadora n. 1, do Ministério do Trabalho, traz a mesma sistemática da Consolidação das Leis do Trabalho, ao impor ao empregador (item 7), como primazia, cumprir e fazer cumprir as disposições legais e regulamentares sobre segurança e medicina do trabalho.

A Norma Regulamentadora n. 6, do Ministério do Trabalho, igualmente sustenta a premissa celetista de fornecimento de equipamentos de proteção individual de forma **subsidiária** – neste ponto, é ainda mais enfática: o fornecimento de equipamento de proteção individual somente deve ocorrer sempre que **medidas de ordem geral** não ofereçam **completa proteção** contra os riscos de acidentes do trabalho ou de doenças profissionais e do trabalho (item 3), sendo esta, portanto, a primeira postura a ser exigida do empregador: a postura prevencionista, com o agir voltado à completa proteção dos empregados (e que segue, portanto, a ideologia constitucional do risco mínimo regressivo e da retenção do risco na fonte).

Nesse contexto de ideias, é correta a afirmação de que

a monetização dos direitos sociais, e do direito do trabalho em particular, sofreu ingente abalo a partir de quando se sucederam as constituições dos estados de direito democrático, as quais inseriram as expectativas positivas de saúde, educação,

existência digna e trabalho decente, que a tudo provia, entre os direitos humanos cuja constitucionalização os fazia convertidos em direitos fundamentais. A democracia, como conceito até então formal ou atrelado aos direitos de liberdade e participação, ganhou um significado novo e rico em conteúdo moral ou substancial, pois seria democrático apenas o estado que garantisse a prestação de direitos sociais e ambientais indispensáveis à consecução do projeto humanitário. (CARVALHO, 2016:290)

Portanto, não há nenhuma antinomia constitucional no conteúdo jusconstitucional de proteção à higiene, saúde, segurança e medicina do trabalho, diante da previsão de adicionais em retribuição a atividades de cunho insalubre, perigoso ou penoso; tais adicionais são transitórios, condicionais – salário-condição –, que só têm razão de existir se, tomadas todas as providências para a total eliminação ou neutralização dos agentes agressivos, ainda assim, por motivos técnico-científicos, os trabalhadores tiverem que estar em contato com tais agentes. A *mens* constitucional não foi a de criar um “plus” salarial e sim a de retribuir o trabalhador em uma situação absolutamente excepcional.

Neste sentido, as palavras de Carvalho (2016:57):

Também não se pode permitir que subsista atividade econômica sem o cumprimento das medidas de prevenção contra o adoecimento funcional ou o acidente de trabalho típico, cabendo sempre a exigência de proteção contra os riscos conhecidos e de precaução quanto aos riscos prováveis. A incidência dos princípios do direito ambiental não mais permite que se prestigie apenas a monetização

dos danos ao ambiente de trabalho, pagando-se, por exemplo, adicional de insalubridade enquanto se assiste, passivamente, à sujeição do empregado a condições de trabalho nocivas à sua saúde e à intangibilidade de seu direito à vida, acima dos limites de tolerância. O princípio do poluidor-pagador impede, ademais, que se exonere o empregador da sua obrigação de prevenir ou reparar a lesão ao empregado a pretexto de ser elevado o custo de tal prevenção ou indenização. Quem polui, paga. **Não se justifica a atividade produtiva que serve ao aviltamento da condição humana.** (negrito meu)

No âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, em que pese existam precedentes que sustentem a teoria da monetização da saúde dos trabalhadores, dos seus próprios julgados é possível extrair-se luzes regionais, isto é, decisões de Tribunais Regionais do Trabalho transcritas no corpo dos acórdãos e que caminham em sentido diverso.

Trago algumas referências – que nos alertam, inclusive, para o perigo de um sistema de precedentes engessado, como se pretende na atual sistemática jusprocessual, considerando a sensibilidade nos julgamentos conduzidos em âmbito regional, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, e que se perdem nas decisões em massa proferidas em âmbito nacional, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho:

No estágio atual pós-positivista do Estado Democrático de Direito, considerando os avanços do Direito Ambiental do Trabalho, atualmente, com princípios próprios, em se tratando de lide que versa sobre o meio ambiente do trabalho, não basta a subsunção dos fatos aos arts. 192, 193, 194 e 195 da CLT e tampouco

às normas regulamentadoras. Há dispositivos na Lei Fundamental que devem dialogar ativamente com os preceitos legais mencionados, como os arts. 7º, XII e 225. Assim, enaltece-se legalidade substancial, com norte na concretização dos princípios constitucionais e, em essência, a valorização da dignidade da pessoa humana. Enfim, neste momento político e jurídico singular é imperioso afastar qualquer interpretação reducionista dos direitos fundamentais sociais com desdobramentos à proteção da saúde obreira, mesmo sob a visão inversa de sua monetização. – **decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (Pará e Amapá)**, transcrita no TST-RR-11466-54.2013.5.08.0206, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 28/9/2016, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/9/2016.

Esse raciocínio mais se robustece diante do contido no inciso XXII do art. 7º do texto constitucional (redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança). Nesse sentido, saúde não se vende e a monetização dos riscos é medida insuficiente para a prevenção de doenças e acidentes no trabalho. Mais efetivas são medidas preventivas, destinadas a assegurar o ideário da preservação da dignidade da pessoa humana e do avanço que deve permear as relações de trabalho. – **decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais)**, transcrita no TST-RR-11204-46.2015.5.03.0183, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 29/3/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/3/2017.

Os adicionais de insalubridade e periculosidade foram instituídos

na legislação brasileira em 1936 e 1955 (Lei 185 de 14.01.1936 e Lei 2.573/55), respectivamente. Através da instituição dessas compensações financeiras, implantou-se o fenômeno conhecido como “monetização” ou “monetarização” do risco, cujo simbolismo é altamente negativo, de “compra e venda da saúde”. No entanto, avançou e adquiriu sofisticação no ordenamento jurídico nacional. Porém, não responde mais à moderna e imperiosa necessidade de redução – porque eliminação é impossível – dos riscos. Assim, impor ao trabalhador exposto a duas condições danosas à sua saúde e integridade física, uma escolha baseada em critérios monetários, é uma simplificação, para não dizer uma iniquidade. – **decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (Rio Grande do Sul)**, transcrita no TST-ARR-108600-53.2009.5.04.0232, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 14/3/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/3/2017.

Em relação à fixação do quantum indenizatório, é sabido que tal tarefa não se mostra simples, pois a mensuração do sofrimento tem alta carga de subjetividade. Além disso, a monetização de toda e qualquer ação humana pode transformar a saúde e a higidez física e mental dos empregados em simples itens de consumo dentro da engrenagem empresarial. – **decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais)**, transcrita no TST-AIRR-10168-74.2015.5.03.0051, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 29/3/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/3/2017.

#### 4 CONCLUSÃO

Como vimos no início deste artigo, há substrato doutrinário-jurisprudencial suficiente que induz à conclusão de que, em razão da existência do artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição da República, que previu adicionais de remuneração para atividades insalubres, perigosas ou penosas, o ordenamento jusconstitucional chancelou a “monetização” da saúde do trabalhador, isto é, ao invés da proteção e da prevenção, o ordenamento jurídico brasileiro priorizou o pagamento de uma vantagem pecuniária em troca da precarização da saúde humana com a exposição a agentes insalubres, perigosos ou penosos – ou, pelo menos, foi *minimamente* permissivo ou condescendente quanto a isto.

Como vimos, trata-se de uma **falácia**, seja porque o inciso XXIII está subordinado à cabeça do artigo 7º da Constituição da República, seja porque nosso ordenamento é do tipo dinâmico e de sistema aberto, devendo existir coerência no ordenamento jusconstitucional como um todo sentido, em uma ordenação axiológica ou teleológica voltada à realização de escopos e de valores que conduzem a uma premissa maior – de resguardo e proteção à dignidade humana.

Nesse diapasão, a Carta Cidadã sustenta um rol mínimo (não taxativo, *numerus apertus*, meramente exemplificativo) de direitos sociais fundamentais, além de outros que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores, ou seja, o vetor normativo impõe um status negativo, consubstanciado no princípio da vedação ao retrocesso social, e um status positivo, que se consubstancia na cláusula de avanço social.

A promessa constitucional de que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele compreendido o do trabalho, essencial à sadia qualidade de vida, impondo-

se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações encontra ressonância não apenas no seu próprio conteúdo (interpretação sistemática e íntegra da Carta) como é fruto da ideia universal de trabalho digno (Declaração Universal dos Direitos Humanos; Declaração de Filadélfia, Anexo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho; Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho etc.) e consubstancia vetor orientador a todo o ordenamento infraconstitucional, que incorpora esse espírito na Consolidação das Leis do Trabalho e nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho.

Assim, o pagamento de adicionais de remuneração para compensar a exposição a agentes insalubres, perigosos e penosos – salários-condição –, não desobrigam o empregador de adotar todas as medidas possíveis e tendentes a eliminar ou neutralizar a insalubridade ou a condição perigosa, sendo admitida a exposição aos agentes agressivos apenas em caso de impossibilidade de neutralização ou eliminação total do risco – e ainda assim, a conduta empresarial deve orientar-se a manter um meio ambiente do trabalho minimamente inseguro.

Como visto, não se justifica, a partir do ordenamento jusconstitucional brasileiro, cuja ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme ditames de justiça social (artigo 170 da Constituição da República), que a atividade produtiva sirva de instrumento de aviltamento da condição humana.

## 5 REFERÊNCIAS

BALERA, Wagner. **A seguridade social na**

**Constituição de 1988.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

BARROS, Alice Monteiro de; ALENCAR, Jessé Claudio Franco de. **Curso de Direito do Trabalho.** 11 ed. São Paulo: LTr, 2017.

BONNA, Aline Paula. **A vedação do retrocesso social como limite à flexibilização das normas trabalhistas brasileiras.** In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Belo Horizonte, v. 47, n. 77, p. 51-66, jan./jun. 2008.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito.** 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

CARVALHO, Augusto César Leite de. **Direito do Trabalho: curso e discurso.** São Paulo: LTr, 2016.

CESÁRIO, João Humberto. **Prevenção, precaução e responsabilidade objetiva: elementos de redução dos riscos inerentes ao trabalho.** In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; URIAS, João; MARANHÃO, Ney (coords.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral.** São Paulo: LTr, 2017. Vol. 3.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico.** 2. ed. rev., atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 2005. Vol. 4, Q-Z.

FREITAS, Juarez de. **A interpretação sistemática do Direito.** São Paulo: Malheiros, 2004.

GÓES, Gisele Santos Fernandes. **Termos jurídicos indeterminados: interpretação ou discricionariedade judicial? Ênfase dos princípios jurídicos.** In: LOTUFO, Renan (org.). **Sistema e tópica interpretação do Direito.** Barueri: Manole, 2006.

JELLINEK, Georg. **A declaração dos direitos do homem e do cidadão**: contribuição para a história do direito constitucional moderno [trad. Emerson Garcia]. São Paulo: Atlas, 2015.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do Direito**. Barcelona: Ariel, 2009.

LEAL, Saul Tourinho. **Um ministro gay para preencher a vaga no STF**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/legislacao/fio-da-meada/3846482/um-ministro-gay-para-preencher-vaga-no-stf>>. Acesso em: 2 abr. 2017.

MALLET, Estêvão. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes *et al.* **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva/Almedina: São Paulo/Portugal, 2013.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Fundamentos da tutela labor-ambiental**. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; URIAS, João; MARANHÃO, Ney (coords.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral**. São Paulo: LTr, 2017. Vol. 3.

SARLET, Ingo Wolfgang. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes *et al.* **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva/Almedina: São Paulo/Portugal, 2013.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes *et al.* **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva/Almedina: São Paulo/Portugal, 2013.

TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia. **A competência da justiça do trabalho, a incapacidade laborativa do trabalhador e o restabelecimento de benefícios**

**previdenciários**. São Paulo: LTr, 2012.

ZWICKER, Igor de Oliveira. **Súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos do TST**. São Paulo: LTr,

# A GLOBALIZAÇÃO E O SEU IMPACTO NO DIREITO AMBIENTAL DO TRABALHO

Marcelo Rodrigues Prata

## 1 Introdução

Segundo pesquisa realizada para elaboração de nossa dissertação de Mestrado na PUC/SP, adaptada para publicação no livro **O direito ambiental do trabalho numa perspectiva sistêmica**: as causas da inefetividade da proteção à ambiência laboral e o que podemos fazer para combatê-la. São Paulo: LTr, 2013, ocorrem, anualmente, 337 milhões de acidentes *em todo o mundo*. Aproximadamente, *2,3 milhões resultam em óbito*. Há uma média de 6.300 trabalhadores *mortos* por dia, 262 por hora e 4 *por minuto* ao redor do planeta. O custo anual provocado pelos acidentes, com o absenteísmo, cuidados médicos e pensões correspondem a *4% do PIB mundial*, percentual superior ao gasto com a crise mundial de 2008.

*Os acidentes de trabalho causam mais do que o dobro das mortes provocadas pelas guerras e epidemias, como a AIDS. No Brasil, segundo a OIT, há 1,3 milhão de acidentes de*

*trabalho por ano. Este número é o dobro do que é registrado nos países desenvolvidos. A propósito, as causas dos acidentes de trabalho são: (a) o descumprimento das normas de proteção aos trabalhadores; (b) as más condições nos ambientes; (c) os processos de trabalho. Aliás, conforme o estudo da OIT, publicado por ocasião do Dia Mundial da Segurança e Saúde no Trabalho: 28 de abril de 2008, o Brasil ocupa o 4º lugar em relação ao número de mortes, com 2.503 óbitos. A cada dia pelo menos seis trabalhadores brasileiros morrem em virtude de acidente de trabalho. Já em 15 de dezembro de 2009, a Agência Brasil publicou que “... a Previdência Social deve arcar em 2009 com despesas de R\$ 12 bilhões por causa de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais...”.*

Apesar dos números estarrecedores acima mencionados, o Direito Ambiental do Trabalho ainda não vem merecendo a atenção devida. A proposta do presente artigo é estudá-lo à luz das transformações que o mundo do



.....  
Marcelo Rodrigues Prata

Atualmente é Juiz Titular da 29ª Vara do Trabalho de Salvador do TRT da 5ª Região. Doutorando em Direito do Trabalho e da Seguridade Social na USP (2017). É Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP (2011).

trabalho vem sofrendo por força do fenômeno da *globalização*. Antes disso, porém, ofereceremos algumas noções introdutórias sobre o Direito Ambiental do Trabalho, essenciais para a sua compreensão precisa, mais detalhadamente no que se refere à sua *definição* e *classificação* entre os diversos ramos do Direito.

## 2 Conceito de meio ambiente

JOSÉ AFONSO DA SILVA conceitua *meio ambiente* como “... a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.<sup>1</sup> Todavia, a expressão *meio ambiente* é criticada pela maioria da doutrina por considerá-la *redundante*, haja vista que *meio* e *ambiente* são palavras sinônimas. Além disso, a maioria das principais legislações estrangeiras utiliza, alternativamente, a palavra *meio* ou *ambiente*, mas não a díade *meio ambiente*. Nada obstante, a expressão já está consagrada na legislação pátria e, por conseguinte, não há como deixar de empregá-la sem prejuízo da *boa comunicação*. Afinal, trata-se mais de uma questão formal do que de conteúdo.<sup>2</sup>

Aliás, a Carta Política de 1988 é expressa: “Art. 225 - Todos têm direito ao **meio ambiente** ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à **sadia qualidade de vida**...”. E ainda: “Art. 200 - Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos

termos da lei: [...] VIII - colaborar na proteção do **meio ambiente**, nele compreendido o **do trabalho**”. (Grifamos.).

A propósito, de acordo com a **Lei nº 6.938/81** — que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente — temos: “Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas...”. Trata-se, por conseguinte de um **conceito legal indeterminado**,<sup>3</sup> que, por sua própria abstração, permite ao juiz lançar mão da via interpretativa, do seu prudente arbítrio, no momento de subsunção do fato ao tipo legal. Além disso, ele possibilitou a **recepção** da Lei nº 6.938/81 pela Carta Política de 1988.<sup>4</sup> Finalmente, GUILHERME JOSÉ PURVIN DE FIGUEIREDO ressalta que o mencionado *conceito legal* tem a vantagem de “... trazer à tona não a ideia de um espaço geográfico delimitado e estático, mas de uma dinâmica complexa de fatores múltiplos (condições, leis, influências e interações)...”.<sup>5</sup>

## 3 Classificação do meio ambiente

A **Lei nº 9.795/99** — que dispõe sobre a educação ambiental e institui a Política Nacional de Educação Ambiental — estabelece

1 **Direito ambiental constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 20.

2 MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 51

3 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 19; MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2008, p. 25.

4 MELO, Raimundo Simão de. Ob. cit., p. 34.

5 **Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2007, p. 38.

uma conceituação mais ampla possível do meio ambiente: “Art. 4º - São princípios básicos da educação ambiental: [...] II - a concepção do meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o sócio-econômico e o cultural, sob o enfoque da sustentabilidade...”.

A propósito, ensina CÉSAR FIORILLO que a **função** do Direito Ambiental é a **proteção da vida**, sob todas as suas formas, nomeadamente a humana. A sua visão, portanto, deve ser **unitária**, consoante os *princípios* e *objetivos* do diploma mencionado. Todavia, para efeito de classificação, o meio ambiente pode ser estudado em quatro aspectos: **natural** ou físico; **artificial**; **cultural**; e **do trabalho**. Desse modo, facilita-se a identificação da “atividade degradante” e do “bem imediatamente agredido”.<sup>6</sup>

No que tange ao **meio ambiente do trabalho**, a Constituição Federal prevê: “Art. 200 - Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: [...] VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”. Sobre este falaremos com mais vagar logo adiante.

#### 4 Conceito de meio ambiente do trabalho

A seguir veremos a conceituação oferecida por consagrados estudiosos a respeito do meio ambiente do trabalho. A esse respeito, a doutrina se divide entre uma visão **restritiva**, **ampliativa** ou **holística** do meio ambiente do trabalho. Aliás, seguindo a corrente **restritiva**, JOSÉ AFONSO DA SILVA entende que o meio

ambiente do trabalho está compreendido no meio ambiente **artificial**, mas ele requer atenção específica, pois é o local onde o laborista passa grande parte de sua existência:

O local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente. É um meio ambiente que se insere no artificial, mas digno de tratamento especial, tanto que a Constituição o menciona explicitamente no art. 200, VIII, ao estabelecer que uma das atribuições do Sistema Único de Saúde consiste em colaborar na proteção do ambiente, nele compreendido o do trabalho. O ambiente do trabalho é protegido por uma série de normas constitucionais e legais destinadas a garantir-lhe condições de salubridade e de segurança.

E continua AFONSO DA SILVA:

O ambiente do trabalho é um complexo de bens imóveis e móveis de uma empresa e de uma sociedade, objeto de direitos subjetivos privados e de direitos invioláveis da saúde e da integridade física dos trabalhadores que o frequentam.<sup>7, 8</sup>

Nessa mesma linha, AMAURI MASCARO NASCIMENTO **conceitua o meio ambiente do trabalho** como:

O complexo máquina-trabalho: as

6 Curso de direito ambiental. Ob. cit., p. 20.

7 Direito ambiental constitucional. Ob. cit., p. 23-24.

8 V. ainda art. 5º da **Convenção nº 155 da OIT**.

edificações do estabelecimento, equipamentos de proteção individual, iluminação, conforto térmico, instalações elétricas, condições de salubridade ou insalubridade, de periculosidade ou não, meios de preservação à fadiga, outras medidas de proteção ao trabalhador, jornadas de trabalho e horas extras, intervalos, descansos, férias, movimentação, armazenagem e manuseio de materiais que formam o conjunto de condições de trabalho etc.<sup>9</sup>

Por seu turno, ensina CELSO FIORILLO que o meio ambiente do trabalho:

É o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc). Caracteriza-se pelo complexo de bens imóveis e móveis de uma empresa ou sociedade, objeto de direitos subjetivos privados e invioláveis e da integridade física dos trabalhadores que a frequentam.<sup>10</sup>

Há autores, contudo, que têm uma **concepção ampliativa** do meio ambiente do trabalho para nele *incluir*, igualmente, os *espaços naturais* em que o labor se desenvolve,

é o caso dos lavradores, mineiros, motoristas, marinheiros, jornalistas etc.<sup>11</sup> A propósito, ensina JÚLIO CESAR DE SÁ DA ROCHA:

[...] o meio ambiente do trabalho é a ambiência na qual se desenvolvem as atividades do trabalho humano. Não se limita ao empregado; todo trabalhador que cede a sua mão-de-obra exerce sua atividade em um ambiente de trabalho. Diante das modificações por que passa o trabalho, o meio ambiente laboral não se restringe ao espaço interno da fábrica ou da empresa, mas se estende ao próprio local de moradia ou ao ambiente urbano.<sup>12</sup>

Finalmente, consoante a concepção **holística**, o meio ambiente do trabalho é fator de interação de diversos elementos que atuam na vida do trabalhador. A propósito, diz a Lei nº 6.938/81: “Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas...”. Por sua vez, para ARTHUR MIGLIARI o meio ambiente é a:

[...] integração e a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que propiciem

9 In **Curso de direito do trabalho**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 491.

10 **Curso de direito ambiental**. Ob. cit., p. 22-23.

11 SCHINESTOCK, Clarissa Ribeiro. **A importância da visão integrativa e humanista do meio ambiente do trabalho para a proteção da saúde dos trabalhadores**. 2009. 236 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009, f. 121.

12 Direito ambiental e meio ambiente do trabalho. São Paulo: LTr, 1997, p. 30 apud FERNANDES, Fábio de Assis F. **O princípio da prevenção no meio ambiente do trabalho**. Disponível em: <<http://www.ibap.org/teses2004/teses2004d16.doc>>. Acesso em: 12 ago. 2009.

o desenvolvimento equilibrado de todas as formas, sem exceções. Logo, não haverá um ambiente sadio quando não se elevar, ao mais alto grau de excelência, a qualidade da integração e da interação desse conjunto.<sup>13</sup>

Nesse mesmo diapasão, RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO conceitua o meio ambiente do trabalho como o:

*Habitat* laboral, isto é, tudo que envolve e condiciona, direta e indiretamente, o local onde o homem obtém os meios para prover o quanto necessário para a sua sobrevivência e desenvolvimento, em equilíbrio com o ecossistema. A *contrario sensu*, portanto, quando aquele *habitat* se revele inidôneo a assegurar as condições mínimas para uma razoável qualidade de vida do trabalhador, aí se terá uma lesão ao meio ambiente do trabalho.<sup>14</sup>

Por seu turno, CLARISSA RIBEIRO SCHINESTSCK conclui:

O que se deve ter em mente, portanto, quando se vislumbra o meio ambiente do trabalho é a pessoa do trabalhador, a sua saúde e a sua vida, além das consequências que um ambiente inadequado pode gerar para ele diretamente e para a sociedade como um todo.<sup>15</sup>

13 Apud FARIAS, Talden Queiroz. O conceito jurídico de meio ambiente. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 35, 01/12/2006. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1546](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1546)>. Acesso em 27 maio 2010.

14 Apud ARAÚJO, Kely Silva de. **Assédio moral no meio ambiente do trabalho**. Disponível em: <<http://conpedi.org>>. Acesso em: 1 mai. 2008.

15 V. ob. cit., f. 121.

## 5 Definição de Direito Ambiental do Trabalho

### 5.1 Definição de Direito do Trabalho

MAURICIO GODINHO DELGADO sustenta que as *definições subjetivistas* possuem “... enfoque nos *sujeitos* das relações justralhistas”. Já as *definições objetivistas* “... enfatizam o *conteúdo* objetivo das relações jurídicas reguladas por esse mesmo ramo do direito”. “Há, finalmente, a elaboração de *concepções mistas*, que se procuram combinar, na mesma definição, os dois enfoques acima especificados”. (Grifamos.). Estas “... têm melhor aptidão para atendimento da meta científica estabelecida para uma definição — apreender e desvelar os elementos componentes de determinado fenômeno, com o nexo lógico que os mantém integrados”. Assim, com apoio em OCTAVIO MAGANO,<sup>16</sup> adotando um *critério misto*, define MAURICIO DELGADO o Direito do Trabalho como o:

O complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas.<sup>17</sup>

16 V. MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 21-23.

17 **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 47-49.

## 5.2 Definição de Direito Ambiental

ÉDIS MILARÉ conceitua o Direito Ambiental como “o complexo de princípios e normas regulamentadoras das atividades humanas, que, direta ou indiretamente possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando a sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações”.<sup>18</sup>

## 5.3 Definição de Direito Ambiental do Trabalho

JÚLIO CÉSAR DE SÁ DA ROCHA define o Direito Ambiental do Trabalho, nos seguintes termos:

O Direito Ambiental do Trabalho é compreendido como sistema normativo que tutela o meio ambiente do trabalho (de forma imediata) e a saúde dos trabalhadores (de forma indireta), e como disciplina jurídica *in statu nascendi*, que descreve e compreende essa proteção normativa, tendo em vista o trabalhador em seu entorno de trabalho. Convém registrar que essa disciplina se propõe estabelecer análise sobre a proteção jurídica ao meio ambiente do trabalho, absorvendo, principalmente, elementos do Direito do Trabalho (proteção à incolumidade do trabalhador) e do Direito Ambiental (proteção ao meio ambiente), sem descurar das influências de outras disciplinas, como o recente Direito à Saúde.<sup>19</sup>

18 In Direito do ambiente, Ed. RT, p. 93 apud FRANCO, Paulo Sérgio de Moura; DALBOSCO, Ana Paula. A tutela do meio ambiente e responsabilidade civil ambiental. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br>>. Acesso em: 18 dez. 2009.

19 In Direito ambiental do trabalho, São Paulo: LTr,

Por seu turno, segundo RAIMUNDO SIMÃO DE MELO:

**O meio ambiente do trabalho adequado e seguro é um direito fundamental do cidadão trabalhador (*lato sensu*).** Não é um mero direito trabalhista vinculado ao contrato de trabalho, pois a proteção daquele é distinta da assegurada ao meio ambiente do trabalho, porquanto está última busca salvaguardar a saúde e a segurança do trabalhador no ambiente onde desenvolve as suas atividades.<sup>20</sup> (Grifamos.).

A propósito, *a extensão da tutela do meio ambiente do trabalho deve abarcar todas as formas de trabalho* e não apenas aquelas limitadas pelo contrato de trabalho. Até mesmo porque os trabalhadores com carteira assinada constituem menos da metade da força de trabalho nacional.<sup>21</sup> A proteção da ambiência laboral não pode ser reduzida a uma mera abstração, haja vista que com ela estão imbricados direitos fundamentais — universais e indivisíveis — como a *dignidade da pessoa humana*, a *saúde*, a *segurança* e a *própria vida*.<sup>22</sup> Assim, o trabalhador informal, o estagiário e o autônomo têm o direito de labutar em um

2002, p. 276 apud SCHIAVI, Mauro. **Proteção jurídica à dignidade da pessoa humana do trabalhador**. Disponível em: <<http://www.lacier.com.br>>. Acesso em: 7 mar. 2009.

20 **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. Ob. cit., p. 28.

21 OIT. **Riscos emergentes e novas formas de prevenção num mundo de trabalho em mudança**. Disponível em: <<http://www.dnpst.eu>>. Acesso em: 21 mai. 2010.

22 V. SCHINESTOCK, Clarissa Ribeiro. **A importância da visão integrativa e humanista do meio ambiente do trabalho para a proteção da saúde dos trabalhadores**. Ob. cit., f. 188-191.

ambiente com sadia qualidade de vida.

No que tange aos **servidores públicos**, a Constituição Federal é expressa em relação ao direito à tutela do meio em que laboram.<sup>23</sup> Por sua vez, a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 — que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais — prescreve: “Art. 185 - Os benefícios do Plano de Seguridade Social do servidor compreendem: I - quanto ao servidor: [...] h) garantia de condições individuais e ambientais de trabalho satisfatórias...”.

### 5.3.1 A classificação do meio ambiente do trabalho em um ramo do Direito

A Constituição Federal de 1988 conferiu novo status ao *meio ambiente do trabalho*, na medida em que lhe atribuiu, expressamente, o mesmo tratamento dedicado à proteção da *ambiência natural*. Por outro lado, segundo parte considerável da doutrina, o *meio ambiente do trabalho* deixou, então, de ser tido como um mero *capítulo* do Direito do Trabalho,

23 “Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. [...] Art. 39 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. [...] § 3º - Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.” A propósito, segundo GUILHERME JOSÉ PURVIN DE FIGUEIREDO, a *Lex Fundamentalis* determina a aplicação supletiva dos artigos 154 a 201 da CLT aos servidores públicos. (In **Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2007, p. 182..)

que, por sua vez, de acordo com essa mesma corrente, estaria classificado como um *ramo* do Direito Privado. Assim, com o advento da *Lex Legum* de 1988, o Direito Ambiental do Trabalho passaria a ser considerado como *segmento* do Direito Ambiental, que, por seu turno, possui estreita relação com o Diploma Maior, e, por conseguinte, estaria inserido no Direito Público.<sup>24</sup>

A consequência que daí se extrai é que o *meio ambiente do trabalho* deixaria de ser encarado sob uma ótica **privatística, economicista**, peculiar ao Direito do Trabalho, segundo essa corrente... Este se conformaria apenas em garantir que o trabalho seja realizado dentro dos **limites de tolerância** estabelecidos nas Normas Regulamentadoras — que, por sua vez, encontram respaldo no art. 200 da CLT. Enquanto que o Direito Ambiental tem a máxima preocupação preventiva em relação aos riscos à saúde integral do obreiro.

Continua, então, essa linha de pensamento defendendo que a partir da *Lex Fundamentalis* de 1988 o *meio ambiente do trabalho*, pelo fato de estar inserido em outro ramo, ou seja, na esfera pública do Direito Ambiental, passou a ser considerado de maneira mais **holística**, integrado com os aspectos, físicos, artificiais e culturais da ambiência, bem como começou a ser encarado, de modo

24 V. FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Ob. cit., p. 36; FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental**. Ob. cit., p. 22-23; SCHINESTCK, Clarissa Ribeiro. **A importância da visão integrativa e humanista do meio ambiente do trabalho para a proteção da saúde dos trabalhadores**. Ob. cit., f. 126-130. Nessa linha, mas ressalvando que “... o Direito Ambiental do Trabalho constitui direito difuso fundamental...”, vide MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. Ob. cit., p. 28.

**humanístico**, levando-se em conta a dignidade da pessoa humana do trabalhador, sua saúde e sua qualidade de vida.

Sentimos discordar, em parte, dos ilustres jurisperitos que defendem a mencionada tese. Em primeiro lugar, entendemos que a divisão do Direito em departamentos estanques: Direito Público e Direito Privado — posto que ainda possa ter utilidade para efeitos *didáticos* — perdeu muito de sua força original, advinda do Direito Romano, em um contexto histórico totalmente diverso do hodierno. Aliás, TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR ensina que quando ULPIANO fez essa diferenciação, no Digesto, 1.1.1.2, mirava “... a distinção entre a esfera do público, enquanto lugar da ação, do encontro dos homens livres que se governam, e a esfera do privado, enquanto lugar do labor, da casa, das atividades voltadas à sobrevivência”. Atualmente, o mesmo FERRAZ JUNIOR conclui que:

[...] a distinção entre a esfera pública e a privada, confusa e sem nitidez, faz da separação entre direito público e privado tarefa difícil de realizar-se. Surgem campos jurídicos intermediários, nem públicos nem privados, como o direito do trabalho,<sup>25</sup> e os tradicionais conceitos dogmáticos sentem dificuldade de impor-se.<sup>26, 27</sup>

25 “STEIGER cognomina o direito ambiental ‘direito transversal’ (*Querchnittsrecht*), pois ele não se deixa classificar dentro das disciplinas clássicas do direito: direito civil, penal, público (direito constitucional e administrativo). Muito mais, normas de todas essas disciplinas podem compor o direito ambiental.” (In DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 64.).

26 **Introdução ao estudo do direito**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 134-137.

27 Por sinal, ALAIN SUPLOT ensina que “... a

Em segundo lugar, a divisão rígida entre Direito Público e Direito Privado, à luz da **Teoria dos Sistemas**, igualmente, não se justifica, haja vista que o Direito Positivo passou a ser entendido como um único *sistema parcial da sociedade*:

**A compreensão de regras do Direito [...] pressupõe que se imagine sua aplicação e possíveis resultados dela, tendo em vista o sistema jurídico como um todo.** É nessa circularidade autorrefencial, reflexiva, que o Direito, de forma recursiva, vai-se autoproduzindo, continuamente, enquanto sistema autopoietico.<sup>28</sup> (Grifamos.).

Aliás, segundo NIKLAS LUHMANN, “para o sistema do Direito existe somente o Direito Positivo, ou seja, só existe o Direito que entra em vigor mediante o Direito mesmo”<sup>29</sup> — sistematizado através de *regras e princípios*

.....  
mercantilização do ‘recurso humano’, inerente à ideia de contrato de trabalho e à instituição do mercado de trabalho, vem contradizer a separação entre as pessoas e as coisas que fundamenta a ordem mercantil. Daí a invenção nesse campo de conceitos, tais como os de emprego e de solidariedade, que hibridizam o contrato e o estatuto e dão uma nova juventude às formas pré-contratuais do vínculo social, que ignoravam essa distinção. O Direito alemão, sempre apegado ao rigor dos conceitos, deduziu disso uma ordem jurídica tripartite, que dá lugar, ao lado do Direito Público e do Direito Privado, a um Direito Social que mescla as técnicas convencionais e regulamentais”. (In **Homo juridicus**: ensaio sobre a função antropológica do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 121-122.).

28 In GUERRA FILHO, Willis Santiago; CARNIO, Henrique Garbellini (colaborador.). **Teoria da ciência jurídica**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 222.

29 In **El derecho de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. México: Herder e Universidad Iberoamericana, 2005, p. 200.

<sup>30</sup>, e tendo, ainda, como fontes outros *textos jurídicos*, como a *jurisprudência* e a *dogmática* <sup>31</sup>. Por sua vez, LUHMANN não aceita a divisão do (sub)sistema jurídico em Direito Público e Privado, uma vez que esta *não explica as formações operativas no sistema do Direito*. <sup>32</sup>

Na verdade, ele defende que uma *diferenciação interna* do (sub)sistema jurídico encontra-se apenas na relação “**centro/periferia**” — fazendo alusão a uma clássica *distinção geográfica* para efeito de análise sociológica. Segundo a sua tese, no **centro** encontra-se o **Poder Judiciário**, o único *obrigado a decidir, sempre consoante as normas jurídicas, mesmo diante da ausência de lei expressa*. Ele tem a função precípua de conservação e (re) produção do Direito.

Já na **periferia** se situam os demais os criadores do Direito Positivo, isto é, o Poder Legislativo e os contratantes. Ali não existe a *obrigatoriedade de decidir* e, ainda, *se podem defender interesses de qualquer natureza e impô-los com todos os meios disponíveis*, sem a necessidade da observância da distinção entre interesses de acordo ou não com o Direito. Por outro lado, a *periferia* serve de **zona de contato** com os demais subsistemas sociais (*acoplamento estrutural*) — como o da *política* e o da *economia*. <sup>33</sup>

Assim, e.g., não é concebível falar em *assédio sexual* <sup>34</sup> ou *moral no trabalho* <sup>35</sup> sem se

30 Ob. cit, p. 277.

31 Ob. cit, p. 351-352.

32 Ob. cit., p. 360-361.

33 Ob. cit, p. 383-384.

34 V. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O assédio sexual na relação de emprego**. São Paulo: LTr, 2001.

35 V. PRATA, Marcelo Rodrigues. **Assédio moral no trabalho sob novo enfoque: cyberbullying**, “indústria

fazer remissão a *diplomas legais* pertencentes a diversos ramos jurídicos — como a Constituição Federal; a CLT; o Código Penal e o Código Civil, além das regras administrativas das três esferas federativas <sup>36</sup>. Isso sem nos deslembrar das Ciências Auxiliares do Direito, como a Sociologia; a Psicologia; a Filosofia; a Medicina; a Engenharia etc. Por sinal, vejamos o escólio de OCTAVIO BUENO MAGANO:

O Direito não se compõem de compartimentos estanques, mas sim de partes que se entrelaçam formando um todo sistemático. Daí resulta a unidade do ordenamento jurídico, mantida pelos fins ou valores que visa a realizar. O entrelaçamento do Direito do Trabalho com as outras disciplinas jurídicas muito se realça pela circunstância de possuir áreas de direito público e de direito privado. <sup>37</sup>

A propósito, a **teoria do diálogo das fontes** rejeita a ideia de que o *conflito de leis* deva ser sempre solucionado observando-se os tradicionais *critérios de superação de antinomias*: (a) *hierarquia* (a lei superior derroga a inferior); (b) *cronologia* (a lei mais nova revoga a mais antiga); (c) *especialidade* (a lei especial derroga

.....  
do dano moral”, carga dinâmica da prova e o futuro CPC. Juruá: Curitiba, 2014.

PRATA, Marcelo Rodrigues.

36 Reza a CLT: “Art. 154 - A observância, em todos os locais de trabalho, do disposto neste Capítulo, não desobriga as empresas do cumprimento de outras disposições que, com relação à matéria, sejam incluídas em códigos de obras ou regulamentos sanitários dos Estados ou Municípios em que se situem os respectivos estabelecimentos, bem como daquelas oriundas de convenções coletivas de trabalho”.

37 **Manual de direito do trabalho**: parte geral. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1991, p. 79.

a geral);<sup>38</sup> e (d) *especialidade entre as leis* (arts. 7º a 19 da LINDB), de forma que uma lei deva ser aplicada em detrimento de outra. Segundo a teoria em comento, as normas — posto que pertencentes a países, graus hierárquicos ou a ramos jurídicos distintos — não devem conflitar entre si, mas, ao revés, *dialogarem*. Isso em busca de uma *solução mais justa e racional* para o caso concreto, tendo em mira sempre a *prevalência dos direitos fundamentais*.<sup>39</sup>

Na realidade, o *meio ambiente do trabalho*, como não poderia deixar de ser, não se nutre, exclusivamente, da Carta Maior e dos diplomas relativos ao Direito Ambiental. Aliás, como se poderia falar de ambiência laboral sem se fazer remissão à CLT, às Convenções da OIT, às NRs, à jurisprudência e à doutrina trabalhistas?<sup>40</sup> Isso sem se olvidar da importância das *convenções e dos acordos coletivos de trabalho*.

Ao demais, é pacífico que a **Justiça do Trabalho** é *competente* para conhecer e julgar a *ação civil pública* relativa à coletividade

dos trabalhadores e, por conseguinte, *tem competência sobre as questões atinentes ao meio ambiente do trabalho*, posto que a atribuição da competência da Justiça do Trabalho, por si só, é claro, não determine a aludida classificação.<sup>41</sup> Além disso, já se pronunciou o E. STF, em famoso *leading case*, no sentido de que compete tão-somente à União legislar sobre segurança e higiene do trabalho, considerando ser esta matéria de natureza trabalhista.<sup>42</sup>

Não fora isso o bastante, a **teoria dos princípios** deixa clara que os direitos fundamentais — como *a dignidade da pessoa humana; a vida; a igualdade; a segurança; a propriedade e o valor social do trabalho* — possuem **eficácia horizontal imediata** nas relações jurídicas entre particulares, como as estabelecidas no *contrato de trabalho* (§ 1º do art. 5º da *Lex Fundamentalis*). Ademais, o § 2º do art. 5º da CF/88 amplia o catálogo dos direitos fundamentais para incluir o *meio ambiente do trabalho com sadia qualidade de vida* (art. 200, VIII e art. 225, *caput* da Constituição)<sup>43</sup>.

38 BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. Tradução de Denise Agostinetti e revisão da tradução de Silvana Cobucci Leite. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 249-254.

39 JAYME, Erik. *Visões para uma teoria pós-moderna do direito comparado* (1997). **Cadernos do programa de pós-graduação em direito – PPGDir./UFRGS**, Porto Alegre, v. 1, n. 1, nov. 2013. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/43489/27367>>. Acesso em: 26 Ago. 2015.

40 Aliás, SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA lembra que “na questão relativa à saúde e segurança do trabalhador todas as normas são cogentes ou de ordem pública, não dispondo as partes de liberdade alguma para ignorar ou disciplinar de forma diversa os preceitos estabelecidos...”, exceto, óbvio, se isso se der no sentido da ampliação da salvaguarda dos operários. (V. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 43.).

41 Diz a **Súmula Vinculante nº 22**, publ. em 11/12/2009: “A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04.). Por sua vez, já rezava a **Súmula nº 736 do STF**, publ. em 9/12/2003: “Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores”.

42 (ADI 1893, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2004, DJ 04-06-2004 PP-00028 EMENT VOL-02154-01 PP-00090)”. (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 28 jul. 2010.).

43 V. DERANI, Cristiane. **Direito ambiental**

Saliente-se que, é óbvio, a supremacia da Constituição implica a imposição dos *direitos fundamentais* a todos os ramos do Direito. Aliás, forte no **princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais**,<sup>44</sup> não cabe ao intérprete criar obstáculos à aplicação dos dispositivos da *Lex Legum*. Perde sentido, por conseguinte, também por esse motivo, a preocupação em se distinguir o Direito Público do Privado e, por consequência, classificar o *meio ambiente do trabalho* como instituto do Direito Ambiental, considerando a suposta vantagem protetiva que isso acarretaria.

Finalmente, concluímos no sentido de que discordamos *apenas em parte* da corrente mencionada quando diz que o *meio ambiente do trabalho* é uma matéria que pertence à esfera do Direito Ambiental. Haja vista que, se, de uma banda, defendemos que ele é um instituto protegido pelo Direito do Trabalho, de outra banda, é forçoso reconhecer que os *princípios* e a *legislação* típicos do Direito Ambiental — *na medida em que forem compatíveis com os princípios fundamentais do Direito do Trabalho*<sup>45</sup> —, igualmente, são aplicáveis ao estudo

.....  
**econômico**. Ob. cit., p. 207 e MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. Ob. cit., p. 28.

44 A propósito, CANOTILHO professa que “... a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da atualidade das normas programáticas (THOMA), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais)”. (In **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1224.).

45 Reza a CLT: “Art. 8º - As autoridades

da ambiência laboral. Isso considerando a necessidade de permanecermos coerentes com a nossa **visão sistêmica** do Direito.

A propósito, comungamos com o entendimento da ilustre professora MARIA CELESTE CORDEIRO LEITE DOS SANTOS no sentido de que *não existem princípios exclusivos de determinado ramo do Direito*, capazes de lhe conferir *autonomia absoluta* em relação aos demais, haja vista que os princípios pertencem ao Direito encarado como um todo.<sup>46</sup> Aliás, como prega a mencionada *teoria do diálogo das fontes*.

Sumariando, o Direito Ambiental do Trabalho é um instituto **transdisciplinar**,<sup>47, 48</sup> que, *ipso facto*, não pode ser estudado

.....  
 administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”.

46 Posição sustentada na sessão de defesa pública da dissertação, na qual se baseia este trabalho: **O direito ambiental do trabalho numa perspectiva sistêmica**, ocorrida no dia 13 de maio 2011, na PUC-SP. A banca teve como titulares, como dito alhures, os Professores Doutores MARIA CELESTE CORDEIRO LEITE, PEDRO PAULO TEIXEIRA MANUS (Orientador) e RAIMUNDO SIMÃO DE MELO.

47 A Carta da Transdisciplinaridade — elaborada no Primeiro Congresso Mundial da Transdisciplinaridade, Convento de Arrábida, Portugal, entre 2 e 6 novembro 1994, tendo no Comitê de Redação: LIMA DE FREITAS, EDGAR MORIN e BASARAB NICOLESCU.

48 “Na medida em que o ambiente é a expressão de uma visão global das intenções e das relações dos seres vivos entre eles e com o seu meio” (PAULO AFONSO LEME MACHADO). (Apud FERNANDES, Fábio de Assis F. O princípio da prevenção no meio ambiente do trabalho e

de maneira insulada, mas tendo vista a *globalidade* dos ramos que compõe o sistema do Direito, contando-se, igualmente, com todas as disciplinas auxiliares deste. Por outro lado, considerando a sua natural afinidade com as questões pertinentes à vida do trabalhador, classificamos o **Direito Ambiental do Trabalho** como um *segmento* do **Direito do Trabalho**.

### 5.3.1.2 Nossa definição de Direito Ambiental do Trabalho

Sabemos que “in jure omnis definitio periculosa est”, todavia, aqueles que se atrevem a exercer a atividade de jurista estão jungidos à *imposição categórica* de não fugir à responsabilidade de contribuir, posto que modestamente, para a doutrina jurídica, oferecendo as definições necessárias à compreensão da matéria *sub examine*. Dito isso, ousamos definir o Direito Ambiental do Trabalho como um *segmento* do Direito do Trabalho (*gênero próximo*), cuja *diferença específica* consiste no fato de ser *um complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que se destina a proteger o ambiente laboral, ou seja, preservar a liberdade; a dignidade; a segurança; a saúde; a higiene e a qualidade de vida da coletividade dos trabalhadores*.

A propósito, do ponto de vista da **teoria dos sistemas**, o sistema do **Direito** (subsistema social), na medida em que atua **reduzindo a complexidade** das relações sociais — exercendo a sua **função** de *estabelecer expectativas*

*congruentes de comportamento* e, assim, oferecendo *segurança jurídica* à sociedade —, *paradoxalmente, torna-se cada vez mais complexo*.

Noutros termos, a *Revolução Industrial* trouxe uma *complexidade social* que o *subsistema do Direito Civil* já não podia mais resolver, dele *emergindo*, por consequência, o *subsistema do Direito do Trabalho*. Por sua vez, a *sociedade pós-moderna* — ainda mais complexa — passou a exigir a criação de novos instrumentos para tornar efetivos os *direitos de terceira dimensão*. Isso veio a propiciar a **emergência** de um **novo segmento** do Direito do Trabalho, ou seja, o *subsistema do Direito Ambiental do Trabalho*, que, com a sua *função especializada* (capaz, de reduzir a *complexidade interna* do sistema jurídico), **atua em rede** com vários ramos do Direito.

Aliás, quiçá, no futuro, vejamos o do Direito Ambiental do Trabalho não mais como um mero *segmento* do Direito do Trabalho, mas como um verdadeiro *novo ramo* do Direito.

## 6.1 Conceito de globalização

Vejamos o conceito de globalização formulado por DONI ASSIS, professor de História do CEFAM: “Globalização é o processo pelo qual o espaço mundial adquire unidade”:

O ponto de partida desse movimento são as Grandes Navegações europeias do século XV e XVI que conferiram unidade à aventura histórica dos povos e configuraram, na consciência dos homens, pela primeira vez, a imagem geográfica

.....  
o Ministério Público do Trabalho. São Paulo, **Revista LTr**, ano 70, nº 12, p. 1460-1471, dez. 2006.)

do planeta.<sup>49</sup>

Por sua vez, o saudoso ERIC HOBSBAWN — considerado o maior historiador do Século XX — pondera:

A globalização não é o resultado de apenas uma ação, como acender a luz ou dar a partida no carro. Ela é um processo histórico que, embora tenha sido muito acelerado nos últimos dez anos, reflete uma transformação incessante. Não é nada evidente, portanto, em que momento podemos dizer que esse processo chegou ao fim e pode ser considerado encerrado.<sup>50</sup>

Nada obstante, a queda do muro de Berlim, em 1989, é o evento emblemático que marca o fim da polarização entre o capitalismo e o comunismo desde o término da Segunda Grande Guerra. Com ele ganha impulso o processo de economia capitalista de nível mundial, que existe há séculos, mas agora é reforçado pela diminuição das barreiras físicas e ideológicas.

Por outro lado, o professor da Escola de Comunicação da UFRJ, MOHAMMED ELHAJI (autor do livro **Da semiose ocidental hegemônica: globalização e convergência**) concedeu entrevista na qual oferece uma perspicaz distinção entre *mundialização* e *globalização* — enfatizando o papel da **informática**, da **comunicação instantânea** na

conceituação da globalização:

Mundialização é um processo copernicano, territorial e espacial que diz respeito ao fechamento do mapa e a sua conquista definitiva pelo Centro. [...] O fenômeno de mundialização era de natureza essencialmente espacial, relativo à concepção esférica do planeta. [...] A começar pela oportunidade vislumbrada pelos ocidentais de conferirem (e imporem) a universalidade de seus valores e a centralidade da sua visão filosófica e civilizacional do mundo.

E continua: “Já a Globalização é um modo de sujeição e de subjugação que se inscreve, essencialmente, na dimensão temporal e toma forma na instantaneidade e na imediatez das relações sociais, políticas e econômicas”. E assim conclui ELHAJI: “O conceito de globalização, portanto, não deve ser entendido em relação ao globo terrestre, mas sim no sentido da globalidade de uma ação, ou seja, a sua realização simultânea em múltiplos pontos do espaço”.<sup>51</sup> Aliás, NIKLAS LUHMANN entende que, devido, principalmente, ao extraordinário avanço dos instrumentos de comunicação, hoje, existe apenas uma “sociedade mundial”.<sup>52</sup> ALAIN SUPLOT, por sua vez, disse que: “Pretendendo uniformizar o mundo, arruína-se toda possibilidade de unificá-lo”.<sup>53</sup> Enquanto

49 In **A nova ordem mundial e a educação**. (Disponível em: <<http://teorias2004.vilabol.uol.com.br/texto20.htm>>. Acesso em: 6 fev. 2004.

50 Apud BORGES, Julio Daio. **Hobsbawm e o Novo Seculo**. Disponível em: <<http://www.jdborges.com.br/ensaios/hobsbawm.htm>>. Acesso em: 9 fev. 2004.

51 Disponível em: <<http://www.sergipe.com.br>>. Acesso em: 7 ago. 2009.

52 **La sociedad de la sociedad**. Ob. cit, p. 111-113.

53 **Homo juridicus**: ensaio sobre a função antropológica do Direito. Tradução de Maria Ermantina de A. P. Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2007, prólogo, p. XXIX.

que FRIEDRICH NIETZSCHE escreveu: “Convicções são inimigos da verdade mais perigosos que as mentiras”.<sup>54</sup>

## 6.2 Progresso econômico e tecnológico versus progresso social

Durante o século XX a produção anual de bens e serviços aumentou mais de vinte vezes e a população mundial passou de 1 bilhão para mais de 6 bilhões (atualmente já alcançamos os 7 bilhões). Ocorre que apenas 1 bilhão de pessoas vive na prosperidade, outro bilhão sofre na miséria, enquanto que os demais se mantêm com uma renda módica, próxima ao mínimo indispensável. Só no Brasil, de acordo com o censo de 2010, há 16,2 milhões de miseráveis ou 8,5% da população.<sup>55</sup>

Porsuavez, BOAVENTURADE SOUZA SANTOS defende que a *globalização* promove a *criação de riqueza sem a respectiva geração empregos*. Num ambiente progressivo de integração dos mercados, a perda correlata dos direitos, combinada com o aumento do *desemprego estrutural*, está levando os trabalhadores à privação de seu estatuto de cidadania. É a chamada “lógica da exclusão”, *o trabalho deixa de ser o sustentáculo da cidadania e vice-versa em detrimento da democracia*.<sup>56</sup>

54 **Humano, demasiado humano**: um livro para espíritos livres. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2005, p. 239.

55 O GLOBO. **Fim da miséria ainda longe**. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/economia/fim-da-miseria-ainda-longe-6242845>>. Acesso em: 20 out. 2012.

56 Apud SOUZA JUNIOR, José Geraldo. Trabalho e cidadania: dignidade humana e projeto de vida. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Rio de Janeiro,

A **economia** deixou de ser um dos institutos sociais importantes — ao lado da religião, das ideologias, do direito e do Estado — para ser **a principal instituição**, em virtude do enfraquecimento dos demais pilares da sociedade. Ela tinha por fim reduzir a escassez dos bens básicos e gerar bem-estar social, mas perdeu esse sentido original e passou a ser **um fim em si mesma**. Isto é, a acumulação de capital por uma elite cada vez menor.

Para atingir plenamente esse propósito, a preocupação com as **garantias mínimas do trabalhador** — inclusive para que este possa fazer parte da massa dos consumidores... — foi deixada de lado. A produção não é mais destinada a atender as necessidades reais dos consumidores, mas é incentivado o *consumismo* exacerbado de um grupo cada vez menor de pessoas com real poder aquisitivo.<sup>57</sup>

## 6.3 O regime fordista

Segundo BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, o sistema capitalista de **acumulação**, após a Segunda Grande Guerra era caracterizado pela separação, na indústria, dos trabalhadores responsáveis pela *produção* dos encarregados da *criação* — organização *taylorista*. Por sua

Vol. 67, n.º 2, abr./jun. de 2001, p. 99-107.

57 MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Os novos contornos das relações de trabalho e de emprego. Direito do trabalho e a nova competência trabalhista estabelecida pela Emenda 45/04. **Trabalho em Revista** (encarte de doutrina O Trabalho), [s.l.], nº 101, p. 2.799, jul./2005. Disponível em: <http://www.otrabalho.com.br/Jsp/Site/BoletimDiario/BoletimDiarioDoutrina.jsp?docDoutrinald=1241547988>>. Acesso em: 28 jul. 2005.

vez, havia uma relação direta entre os **ganhos de produtividade** e o **aumento da massa salarial**. Paralelamente a isso, eram oferecidos generosos *benefícios indiretos* aos operários, garantidos pela Previdência Social (Estado-Providência).

Por outro lado, o crescimento dos salários representava um **aumento do consumo**. Esse regime era chamado de *fordista* e vigorou nos países centrais até o final dos anos sessenta. Havia, então, um “**compromisso social-democrático**”.<sup>58</sup> Esse sistema funcionava igualmente como proteção contra a ameaça representada pelos países socialistas.

Nada obstante, ensina SOUSA SANTOS que esse sistema **alienava** o operariado quanto à sua própria **subjetividade**. Noutros termos, ele não tinha **liberdade** para decidir o que era melhor para si, era induzido a fazer parte de um sistema em que as lutas por melhorias nas **condições de trabalho**, pela **cidadania** e **lazer** eram suprimidas em troca da **garantia de emprego**, de **melhores salários** e de **previdência social de qualidade**. Em contrapartida, não havia espaço para expressão de sua *criatividade*, era obrigado a executar tarefas repetitivas, monótonas, sendo o seu lazer substituído pelo **consumo**. Havia uma **separação do espaço da cidadania do espaço da produção**.

Por sua vez, o **movimento estudantil** veio questionar esse estado de coisas — professa SANTOS —, que era, de uma banda, muito cômodo, mas, de outra banda, pouco

gratificante do ponto de vista da satisfação pessoal: “trabalho alienado”, “família burguesa, autoritarismo da educação, monotonia do lazer, dependência burocrática” do Estado-Providência.<sup>59</sup>

#### 6.4 A transnacionalização da produção

A partir da década de setenta, houve a **crise de rentabilidade** diante da relação **produtividade-salários**, a **crise do regime fordista**, bem como a do **Estado-Providência e regulador**.<sup>60</sup> Para tanto, é consabido, contribuiu, decisivamente, as **crises do petróleo da década de setenta**. Com elas, as empresas são forçadas a cortar custos, para se tornarem mais competitivas.<sup>61</sup> As despesas com empregados passam a ser repensadas, dando origem a um “*enxugamento*” das folhas de pagamento. Para se atingir esse escopo, lança-se mão da *terceirização*; do *contrato de trabalho por tempo determinado*; do *job sharing*; do *cooperativismo*; enfim, da **precarização** das relações de trabalho.<sup>62</sup>

Por seu turno, a **transnacionalização da produção** — explica BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS — foi uma **resposta** à perda de lucratividade das empresas. Saliente-se que o *aumento da competição* entre elas implicou

58 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2006, p. 248.

59 SANTOS, Boaventura de Sousa. Ob. cit., p. 249.

60 SANTOS, Boaventura de Sousa. Ob. cit., p. 248.

61 GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução à filosofia**. Manuscrito do autor, São Paulo, 2009, 274 f. f. 159.

62 V. RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do trabalho: parte I — dogmática geral**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 46-70.

uma pressão para **redução dos salários diretos e indiretos** e uma maior exigência de **disciplina** por parte dos empregados.

Além disso, a *transnacionalização da produção* diminuiu muito o papel dos **Estados** nacionais na condição *agente regulador* e responsável pelo pagamento de *benefícios indiretos generosos*, o que implicou o **enfraquecimento** do seu poder político e econômico.

Por sua vez, houve não só uma **imigração da produção** dos países centrais para os periféricos ou semiperiféricos, como, igualmente, uma imigração de mão-de-obra destes para aqueles. Desse modo, facilitou-se a exploração de uma massa de **trabalhadores mais dóceis**, que se sujeitavam a receber menores salários e benefícios indiretos.<sup>63</sup> Praticou-se, assim, um verdadeiro **dumping socioambiental** nos países do Terceiro Mundo.<sup>64</sup> Ou seja, houve um *cutte de custos* com medidas de proteção trabalhistas e ambientais, o que barateou o produto oferecido pelas multinacionais, em detrimento dos trabalhadores, do meio ambiente e das empresas que permaneceram nos países centrais, respeitando a legislação local.

### 6.5 Indiferenciação entre a produção e a reprodução social

A mundialização da produção — a

“fábrica difusa” — desarticulou as lutas da classe operária. Além disso, passou a haver uma **indiferenciação** entre a **produção** e a **reprodução social**. Vale dizer, esse novo regime de trabalho permitiu o **teletrabalho**, o trabalho em domicílio. Assim, fica *difícil separar o tempo dedicado à família e ao lazer do reservado ao trabalho*. A esse respeito, ALAIN SUPIOT ensina que o espaço-tempo instituído há mais de um século pelo Direito do Trabalho “... está hoje abalado pelas novas tecnologias da informação e da comunicação, e exposto às fantasias da ubiquidade: a de um ser humano disponível em todo lugar e em toda hora para trabalhar ou consumir”.<sup>65</sup> A propósito, isso favorece o *cyberbullying*, ou seja, a prática de assédio moral no trabalho feita por meio de comunicação eletrônica, sendo ainda mais grave é mais grave, pois tem um alcance praticamente ilimitado.<sup>66</sup>

Ademais, a própria **aparência física** (o que implica dispêndio de tempo, igualmente, em ginástica com foco na estética) e o **vestuário** do trabalhador tiveram de se adaptar à cultura da empresa, tornando-se, igualmente, uma ferramenta de trabalho. Não só isso — salienta SOUSA SANTOS —, mas até mesmo as **amizades** e os lugares destinados ao **lazer** passaram, de certa maneira, a ser escolhidos de acordo com os interesses da empregadora, o que representa uma **“lealdade à empresa durante 24 horas”**

63 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 308.

64 SARDÁ, Sandro Eduardo. **Meio ambiente de trabalho: frigoríficos**. Disponível em: <<http://www.sticap.org.br/downloads/outros/frigorificos.ppt>>. Acesso em: 28 jul. 2010.

65 **Homo juridicus**. Ob. cit., p. 164.

66 PRATA, Marcelo Rodrigues. **Assédio moral no trabalho sob novo enfoque: cyberbullying**, “indústria do dano moral”, carga dinâmica da prova e o futuro CPC. Juruá: Curitiba, 2014, p. 92-97.

(grifos nossos) <sup>67</sup>. Por sinal, disse SUPLOT que a “... ‘a contratualização da sociedade’ é muito mais o sintoma da hibridação entre a lei e o contrato e da reativação das maneiras feudais de tecer o vínculo social”. <sup>68</sup>

### 6.6 Difusão social da produção

Por outro lado, o isolamento da classe trabalhadora tem relação com a **difusão social da produção**, conforme SANTOS. Há uma **precarização** das relações de trabalho que se expressa no fenômeno do aumento dos contratos de *trabalho por tempo determinado*; na *terceirização*; na *“pejotização”*; e na *feminização*, tudo com a conseqüente redução dos salários. “Todas essas formas de relação salarial visam **sujeitar os ritmos de reprodução social aos ritmos da produção** (‘há trabalho quando há encomendas’)...” — grifamos. <sup>69</sup>

Ao demais, existe uma **segmentação** cada vez maior **do mercado-de-trabalho** em *especializações* e, por conseguinte, em *faixas salariais*, o que termina por **inviabilizar as macronegociações coletivas**. Isso, estruturalmente, enfraquece os sindicatos, que vêem o número de associados minguarem. Esse processo — ensina BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS — deixa a classe trabalhadora mais insegura, aumenta a competição entre os operários e **desarticula a luta sindical**. <sup>70</sup>

Por seu turno, SOUSA SANTOS encara as **empresas como micro-Estados**, cujo processo democrático é ainda mais lento. De um lado, existem **“empresas-comunidade”**, nas quais as relações de trabalho são mais horizontalizadas, ali há uma elite de trabalhadores que desfrutam de mais cidadania. De outro lado, ainda existem **“empresas-campos de concentração”**, cujos operários são explorados de forma brutal. <sup>71</sup>

Por sua vez, o aumento da **disciplina** sobre os trabalhadores e a **desarticulação dos movimentos sindicais** implica uma **perda de subjetividade** do trabalhador, ou seja, uma **supressão ideológica** que se assemelha a uma **experiência prisional**. <sup>72</sup>

### 6.7 Perda da força de transformação social do trabalho

O operariado *perdeu a sua força de transformação social* na medida em que houve a *queda dos regimes socialistas* do Leste Europeu e o enfraquecimento do movimento sindical. Num contexto de transnacionalização da produção fica difícil a organização sindical. Por sua vez, BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS verifica *uma assimetria entre o capital e o trabalho que a globalização aprofundou*, haja vista que “... enquanto o trabalho é uma abstracção tão-só de pessoas físicas, o capital é uma abstracção de pessoas físicas e de títulos, decisões e documentos”. <sup>73</sup>

67 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 252-253.

68 **Homo juridicus**. Ob. cit., p. 132-133.

69 Ob. cit., p. 254.

70 **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 248-254.

71 Ob. cit., p. 273.

72 Ob. cit., p. 310.

73 Ob. cit., p. 310-311.

## 6.8 Novas formas de exploração do trabalhador

BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS disse, ainda, que, *além da exploração do trabalho pelo capital*, consoante o fenômeno da **mais-valia**, existem outras formas de tirar partido de trabalhadores pertencentes a determinado grupo étnico, sexual, cultural ou político. Aí, contudo, *a violência é perpetrada não só pela empresa, mas também pelos próprios colegas*: As relações de poder entre trabalhadores na produção podem violentar o quotidiano do trabalho assalariado tanto ou mais que a relação entre capital e trabalho. **A ocultação desta forma de poder em nome de míticas solidariedades constitui um acto de despolitização** e de desarme político.<sup>74</sup> (Grifos nossos.).

Aliás, já tivemos oportunidade de dizer alhures que o ambiente de hipercompetição entre os companheiros de trabalho pela preservação dos empregos é propício ao **assédio moral no trabalho**. A propósito, já tivemos ocasião igualmente de defender o seguinte conceito:

O assédio moral no trabalho se caracteriza por qualquer tipo de atitude hostil, individual ou coletiva, dirigida contra o trabalhador por seu superior hierárquico (ou cliente do qual dependa economicamente), por colega do mesmo nível, subalterno ou por terceiro relacionado com a empregadora, que provoque uma degradação da atmosfera de trabalho, capaz de ofender a sua dignidade ou de causar-lhe danos físicos ou psicológicos, bem como de induzi-lo à prática de

atitudes contrárias à própria ética, que possam excluí-lo ou prejudicá-lo no progresso em sua carreira. São considerados relevantes ao conceito de assédio moral no trabalho os atos ou o comportamento, que por sua gravidade ou repetição continuada, sejam hábeis a desestruturar o laborista.<sup>75</sup>

E ainda:

O ambiente atual de globalização, neoliberalismo, automação, terceirização, corte de gastos, fusões, incorporações, redução de oferta de emprego, super competitividade, eficiência máxima, despedidas em massa cria uma espécie de paranoia kafkiana na classe trabalhadora.<sup>76</sup>

Por sua vez, os arautos da *globalização* — aí compreendidas a *reengenharia de pessoal*; a *informatização*; a *automação*; a *terceirização* etc — defendem que ela, muito embora tenha reduzido empregos na indústria, paralelamente, proporcionou um aumento de oferta de trabalho no setor de serviços. Esconde-se, porém, uma *assimetria interna no setor de serviços*, ou seja, ao lado de prestadores de serviços altamente técnicos e bem remunerados, existem aqueles que *recebem baixos salários, sem nenhuma segurança nem expectativa de promoção*.<sup>77</sup>

De outro lado, diz-se que o *aumento da*

74 **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 274.

75 **Assédio moral no trabalho sob novo enfoque: cyberbullying**, “indústria do dano moral”, carga dinâmica da prova e o futuro CPC. Juruá: Curitiba, 2014, p. 49-50.

76 **Assédio moral no trabalho sob novo enfoque**. Ob. cit., p. 189-190.

77 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 308.

*produtividade* conduziria naturalmente a uma *sociedade de lazer*, considerando a diminuição das jornadas de trabalho e a automação. Nada obstante, não é isso que se verifica na classe trabalhadora norte-americana. Os ganhos de produtividade redundam num aumento dos salários, mas o operariado estadunidense, v.g., tem um número cada vez maior de horas de trabalho. Isso sem se deslembrar de um incremento na **intensidade** na prestação do serviço. **O lazer foi substituído pelo consumismo.** Assim, o laborista dos EUA está condenado a ser escravo de “um ciclo infernal de ganhar-gastar”.<sup>78</sup> Lamentavelmente, posto que em menor medida, também copiamos esse modelo no Brasil.<sup>79, 80</sup>

## 6.9 O meio ambiente e a globalização

A preservação do *meio ambiente* envolve *políticas de longo prazo* e a *solidariedade entre*

78 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice.** Ob. cit., p. 309.

79 “Fazer horas extras diariamente, trabalhando entre 10 e 11 horas por dia, pode aumentar em 60% os riscos de doenças cardíacas, de acordo com um estudo publicado no site da revista especializada *European Heart Journal*. [...] Entre as explicações para essa relação, estariam o menor tempo para exercícios e relaxamento, além de estresse, ansiedade e depressão...” (In BBC Brasil. **Fazer horas extras pode aumentar em 60% risco de doenças cardíacas.** Disponível em: < [http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2010/05/100512\\_estresetrabalhoebc.shtml](http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2010/05/100512_estresetrabalhoebc.shtml)>. Acesso em: 12 mai. 2010.).

80 Por sinal, SEBASTIÃO DE OLIVEIRA propõe: “Para harmonizar a legislação ordinária com as diretrizes da Constituição, as horas extras deveriam ficar restritas exclusivamente às hipóteses de força maior ou para conclusão de serviços inadiáveis e tão-somente enquanto perdurar o fato anormal, até mesmo como medida para combater o grave problema do desemprego”. (In **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** Ob. cit., p. 166.).

*as gerações presentes e futuras*, questões que, lamentavelmente, não se coadunam com a ideologia *privatística* e *imediatista* da globalização. A propósito, BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS ensina que:

O papel do Estado foi crucial por ter sido indirecto ao criar e aplicar um regime jurídico de propriedade que simultaneamente legitimava pelo mesmo princípio e mantinha incomunicáveis **dois processo históricos simbióticos: a exploração da natureza pelo homem e a exploração do homem pelo homem** — grifamos.<sup>81</sup>

A propósito, após a Revolução Industrial e a agressão ao meio ambiente que ela implicou surgiu a **teoria da sociedade de risco**,<sup>82</sup> defendendo a conscientização a respeito das consequências catastróficas de um capitalismo selvagem em relação à natureza e ao homem: o **economicocentrismo**.<sup>83</sup> Por outro lado, SOUSA SANTOS fala, ainda, da *responsabilidade intergeracional* que envolve a questão do *meio ambiente*:

[...] a gravidade do problema ambiental reside antes de mais no modo como afectará as próximas gerações, pelo que a sua resolução assenta forçosamente num princípio de responsabilidade intergeracional e numa temporalidade de médio e longo prazo. Sucede,

81 Ob. cit., p. 142.

82 BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade.** Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010.

83 V. LEITE, José Rubens Morato. *Sociedade de risco e estado.* In CANOTILHO, J. J. Gomes e LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro.** Ob. cit., p. 130 e ss.

porém, que tanto os processos políticos nacionais, como os processos políticos internacionais são hoje, talvez mais do que nunca neste século, dominados pelas exigências a curto prazo.

Continua SANTOS, destacando o problema da ambiência sob a ótica dos países desenvolvidos:

Acresce que no Norte a proeminência dos mercados financeiros e de capitais actua no mesmo sentido, penalizando qualquer estratégia empresarial, assumida ou imposta, que diminua a lucratividade no presente, mesmo que em nome de uma lucratividade maior, mas necessariamente incerta, no futuro.

Finalmente, BOAVENTURA conclui a respeito da questão ambiental enfrentada pelos países pobres ou em desenvolvimento:

Nos países do Sul os processos político-económicos são ainda mais complexos. [...] A industrialização de muitos países periféricos e semiperiféricos nas duas últimas décadas ocorreu na mira de força de trabalho abundante e barata e de uma maior tolerância social e política da poluição. Nestas condições, qualquer medida pró-ambiente seria contra a lógica do investimento efectuado com as consequências previsíveis.<sup>84</sup>

### 6.10 Precarização das relações de trabalho

No cenário atual de globalização e neoliberalismo as empresas são submetidas

84 **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 142.

a um processo de hipercompetição. As estratégias para o aumento de produtividade são: a **automação**; a **informatização**; o **contrato de trabalho temporário**; e a **terceirização**. Os dois últimos fenômenos fazem parte do fenômeno chamado **precarização** das relações de trabalho.

Além disso, são incentivadas as *fusões* como forma de fortalecimento e sobrevivência da empresas. As menos competitivas são incorporadas pelas maiores. As *despedidas coletivas*, a redução de postos de trabalho e a pressão por aumento da produtividade fazem parte do quadro atual da vida laborativa. Tudo isso gera um *clima de tensão na classe trabalhadora*.

Como se não bastasse, o estresse causado pelo **medo da despedida** e pela exigência de alta produtividade, além de a necessidade de manter o emprego a qualquer custo, **desmobiliza a luta sindical** pela qualidade de vida no emprego. Por outras palavras, ninguém ousa denunciar os abusos sofridos contra si mesmo nem muito menos contra os companheiros. Até mesmo os sindicatos preferem ignorá-los, sob a justificativa de que é preciso preservar os empregos...<sup>85, 86</sup>

### 6.11 A pressão para trabalhar mal e os

85 V. DEJOURS, Christophe. **A banalização da injustiça social**. 6. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2005, p. 52.

86 A propósito, SOUSA SANTOS disse que "... o capital está hoje, mais do que nunca, unido a nível mundial, enquanto o trabalho está cada vez mais sitiado". (In **Pela mão de Alice**. Ob. cit., p. 40.).

## acidentes de trabalho

Os *cortes de custos* cada vez maiores, impostos pela competição desenfreada entre as empresas, também implicam *prejuízo às normas de higiene e segurança no trabalho*. A propósito, CHRISTOPHE DEJOURS constata que há uma **pressão para trabalhar mal**, ou seja, os trabalhadores são levados a desrespeitar os procedimentos de segurança de modo a aumentar a produção.

A propósito, DEJOURS relata o caso de um engenheiro, que foi *isolado* pelos colegas, ao insistir na verificação de um defeito intermitente na cancela de uma passagem de nível numa ferrovia, mesmo que o descaso com a manutenção pudesse dar azo a um acidente fatal.<sup>87</sup>

Por sinal, a OIT alerta para o perigo na falta de **investimento na inspeção** de segurança e saúde do trabalho, sob o argumento de falta de recursos em função **crise das hipotecas subprime**:

O Programa sobre Segurança e Saúde no Trabalho da OIT (SafeWork) estima que diariamente cerca de 1 milhão de trabalhadores são vítimas de acidentes de trabalho e mais de 5.500 trabalhadores morrem devido a acidentes ou doenças profissionais (atualmente 6.300)<sup>88</sup>. Os funcionários de SafeWork expressaram, além disso,

sua preocupação pelo impacto da atual crise econômica sobre a segurança e a saúde no trabalho.<sup>89</sup>

## CONCLUSÃO

Ousamos *definir* o Direito Ambiental do Trabalho como um *segmento* do Direito do Trabalho, consistente em *um complexo de princípios, regras e institutos, destinados a proteger o ambiente laboral*. Vale dizer, ele é voltado a preservar a *liberdade; a vida; a dignidade; a segurança; a saúde; a higiene e a qualidade de vida* da coletividade dos trabalhadores.

No que tange mais precisamente à relação do fenômeno da *globalização com o Direito Ambiental do Trabalho*, vimos que foi imposto às empresas um processo de hipercompetição. Vale dizer, elas foram forçadas a implementar estratégias para o aumento de produtividade, a exemplo da (a) *automação*; (b) *informatização*; (c) do *contrato de trabalho temporário*; e (e) da *terceirização*. Saliente-se que os dois últimos fenômenos fazem parte do fenômeno chamado *precarização* das relações de trabalho, aí podendo ser mencionados ainda o *job sharing* e o *cooperativismo*.

Por outro lado, estudamos igualmente que a atuação dos *sindicatos* na proteção ambiental se vê prejudicada pelo fenômeno da *globalização*, que deu origem, entre outras

87 V. ob. cit., p. 31-33.

88 OIT. **Mensagem de Juan Somavia, Diretor-Geral da Organização Internacional do Trabalho por ocasião do Dia Mundial da Segurança e Saúde no Trabalho: 28 de abril de 2010**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br>>. Acesso em: 1º maio 2010.

89 OIT. **Dia mundial da segurança e saúde no trabalho é comemorado em meio à preocupação pelo impacto da crise econômica mundial**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/new27042009.php>>. Acesso em: 12 maio 2009.

transformações, à “difusão da fábrica” pelo planeta e ao *desemprego estrutural*, que *desarticulou o movimento sindical*. Ressalte-se que, aos obreiros, por intermédio de seus sindicatos, cabe dar o “primeiro combate” no que toca às ameaças à ambiência laboral.

Não fora isso o bastante, rediga-se, os *cortes de custos* cada vez maiores, impostos pela competição desenfreada entre as empresas, também implicam *prejuízo às normas de higiene e segurança no trabalho*. Há uma *pressão para trabalhar mal*, isto é, os trabalhadores são levados a desrespeitar os procedimentos de segurança de modo a aumentar a produção.

A propósito, *sob a perspectiva sistêmica*, defendemos que o Direito Ambiental do Trabalho, com a sua *função especializada*, *emerge* como *seção* do Direito do Trabalho, auxiliando o (sub)sistema jurídico a *reduzir a complexidade* da sociedade na era *pós-moderna*, de modo a lhe atribuir *sentido*. Aliás, talvez, no futuro, o Direito Ambiental do Trabalho ganhe *autonomia* e venha a ser considerado um *novo ramo* do Direito.

## REFERÊNCIAS PRINCIPAIS

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. Tradução de Denise Agostinetti e revisão da tradução de Silvana Cobucci Leite. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANOTILHO, J. J. Gomes e LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito**

**do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

DEJOURS, Christophe. **A banalização da injustiça social**. 6. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2005.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2007.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

JAYME, Erik. Visões para uma teoria pós-moderna do direito comparado (1997). **Cadernos do programa de pós-graduação em direito – PPGDir./UFRGS**, Porto Alegre, v. 1, n. 1, nov. 2013. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/43489/27367>>. Acesso em: 26 Ago. 2015.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. México: Herder e Universidad Iberoamericana, 2005.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de direito do trabalho: parte geral**. 4. ed. São Paulo: LTr, 1991.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção**

**jurídica à saúde do trabalhador.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2002.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do trabalho:** parte I — dogmática geral. Coimbra: Almedina, 2005

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice:** o social e o político na pós-modernidade. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

SCHINESTOCK, Clarissa Ribeiro. **A importância da visão integrativa e humanista do meio ambiente do trabalho para a proteção da saúde dos trabalhadores.** 2009. 236 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional.** 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SUPIOT, Alain. **Homo juridicus:** ensaio sobre a função antropológica do Direito. Tradução de Maria Ermantina de A. P. Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

PRATA, Marcelo Rodrigues. **Assédio moral no trabalho sob novo enfoque: cyberbullying, “indústria do dano moral”, carga dinâmica da prova e o futuro CPC.** Juruá: Curitiba, 2014.

———. **O direito ambiental do trabalho numa perspectiva sistêmica:** as causas da inefetividade da proteção à ambiência laboral e o que podemos fazer para combatê-la. São Paulo: LTr, 2013.



**Acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão, publicado no DJE em 03/07/2017.**

EMPREGADO DE LABORATÓRIO. VENDEDOR PROPAGANDISTA. OBRIGATORIEDADE DE DEGUSTAÇÃO DE MEDICAMENTOS. AMEAÇA AO DIREITO À SAÚDE E À DIGNIDADE DO TRABALHADOR (arts. 1º e 6º DA CF). RISCO AO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO EQUILIBRADO (art. 200, VIII, DA CF). PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. Revela a prova documental que o autor, vendedor propagandista, era convocado para reuniões às quais deveria comparecer munido de diversos medicamentos de laboratórios concorrentes da empregadora. A prova testemunhal, do mesmo modo, anuncia que os vendedores propagandistas eram convocados para reuniões e que em tais oportunidades eram obrigados a degustar remédios de laboratórios concorrentes, inclusive antibióticos. A própria ré confirma a convicção de que havia degustação de remédios da concorrência ao explicar que o treinamento para vendas aborda características físico-químicas e propriedades do produto, como apresentação, cor, odor, dentre outras que compreendem um conjunto de informações das quais devem ter conhecimento os profissionais que atuam na propaganda médica, sendo certo, desse modo, que o “sabor” também se incluía dentre as atividades de treinamento do propagandista. A ré, pela adoção de manifesto procedimento aviltante, utilizava-se do empregado como verdadeira cobaia humana. O comportamento abusivo da empresa enseja grave ameaça ao direito a saúde e à dignidade do trabalhador (arts. 1º e 6º da CF), em ofensa aos ditames da Constituição de 1988, que instituiu paradigma pautado na máxima concretização do extensivo rol de direitos fundamentais nas mais diversas relações jurídicas, dentre elas as atividades laborais, incluídas entre os direitos sociais, e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 200, VIII, da CF). A hipótese em apreço, delineada pela prova oral e documental alerta para a ampliação da sociedade de risco, em face da evolução dos meios tecnológicos e dos meios de exploração ambiental na busca pelo aperfeiçoamento da atividade empresarial e da produção, o que desafia, cada vez mais, tutela jurídica interdisciplinar, que ultrapassa a CLT, para plena manutenção da isonomia dos vínculos trabalhistas e da dignidade do trabalhador. Nesse sentido, até mesmo o princípio da precaução conferiria suporte a um olhar interrelacionado do ordenamento jurídico, impondo ao empregador o dever de prevenção de possíveis riscos decorrentes da atividade desenvolvida, bem como a proteção, promoção e a preservação da saúde e bem-estar de seus empregados. À luz do princípio da precaução e ante

a gravidade dos fatos expostos nos autos, impõe-se reprimir procedimentos que tais, voltados à degustação de medicamentos por empregados, observando-se, inclusive, sua perenidade, de forma a prevenir danos irreversíveis à saúde física e psicológica de outros trabalhadores. As reuniões, que envolviam a degustação dos medicamentos, caminham num fluxo que contraria a leitura precaucional e ofendem não só o princípio basilar do Estado brasileiro, postulado como dignidade da pessoa humana pelo art. 1º, III, CF, mas também o direito a saúde do trabalhador, uma vez que ausente qualquer segurança para o indivíduo quanto aos efeitos posteriores do consumo desnecessário de fármacos. Prescindindo de diagnósticos de desconfortos subsequentes à ingestão dos produtos, a simples submissão do autor a situação de risco enseja o dano e autoriza o acolhimento do pleito de ressarcimento dos danos morais decorrentes. O bem-estar coletivo e a cultura de direitos, torna inadmissível que a livre autonomia da vontade colmate o princípio de dignidade da pessoa humana em face do proveito que não se coaduna, propriamente, com os interesses comuns da comunidade em geral. Sentença que se reforma, para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 50.000,00.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **19ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo recorrentes **RAFAEL PALMA E SILVA** e **EUROFARMA LABORATORIOS S.A. - RECURSO ADESIVO** e recorridos **OS MESMOS**.

#### **RELATÓRIO**

Inconformados com a r. sentença de fls. 935/957, da lavra do Excelentíssimo Juiz do Trabalho **Mauro César Soares Pacheco**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, recorrem as partes a este Tribunal.

O autor, em razões recursais de fls. 958/971, postula a reforma quanto aos seguintes itens: a) Acúmulo de funções; b) Horas extras; c) DSR sobre comissões e prêmios; d) Indenização pelo armazenamento de medicação; e e) Indenização pela degustação de medicamentos.

Contrarrazões apresentadas pela ré (fls. 974/1006).

A ré, em razões recursais de fls. 1007/1010, postula a reforma quanto às diferenças de auxílio-refeição.

Custas processuais recolhidas (fls. 1015).

Depósito recursal efetuado (fls. 1014).

Contrarrazões apresentadas pelo autor (fls. 1018/1019).

Em conformidade com o artigo 28 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria Geral da

Justiça do Trabalho e com o disposto no artigo 45 do Regimento Interno deste Tribunal, os presentes autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho (Lei Complementar nº 75/1993).

## FUNDAMENTAÇÃO

### ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **CONHEÇO** dos recursos ordinários interpostos, bem assim das contrarrazões.

### MÉRITO

#### RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR

#### ACÚMULO DE FUNÇÕES

O MM. Juízo de origem rejeitou o pedido relativo ao pagamento de diferenças resultantes do acúmulo da função de propagandista com a de designer pelos seguintes fundamentos:

Alega o autor ter sido contratado para desempenhar a **função de propagandista** e que acabou acumulando com esta **função a de designer, fazendo slides e apresentações para seu supervisor, sem receber um adicional pelo acúmulo de funções.**

Por essa razão, postula a condenação da ré no pagamento de um **acréscimo salarial de, no mínimo, 30% de seu salário mensal**, com reflexos nas parcelas que apontou na inicial.

A ré nega o acúmulo de funções.

No Brasil “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma, senão em virtude de Lei” (Constituição Federal de 1988, artigo 5º, II).

Para o ordenamento jurídico brasileiro, salvo ajuste ou norma expressa em contrário - fatos que o autor não alegou -, o exercício de mais de uma função, por força de um único contrato de trabalho, não gera direito à multiplicidade de contratos ou acréscimo salarial, em face da inexistência de amparo legal.

É nesse sentido o contido no artigo 456, § único, da CLT.

Ademais, **entendo não haver que se falar em desvio de função a gerar pagamento de um plus salarial por parte do empregador quando o empregado foi contratado para exercer função de maior responsabilidade e passa a exercer atividades correlatas de igual ou menor responsabilidade.**

É que recebendo o empregado salário de função superior e desenvolvendo atividades de igual

ou menor responsabilidade não está enriquecendo de forma ilegal seu empregador, que lhe paga salário compatível à sua atribuição.

Mesmo que assim não fosse, no caso dos autos **a prova restou dividida, uma vez que a testemunha arrolada pelo autor informou que ele fazia algumas tabelas comparativas e material visual para seu gerente, ao passo que a testemunha indicada pela ré declarou que o autor não fazia serviço de designer gráfico (fls. 879/880).**

Diante disso, **não há como se reconhecer e declarar ter o autor acumulado funções durante o vínculo que manteve com a ré, pois em caso de prova dividida a lide deve ser solucionada considerando-se a quem incumbia o ônus de provar os fatos alegados.**

(...) Improcedente o principal, indevidos se tornam os acessórios (reflexos).

Inconformado, recorre o autor, argumentando ser incontroverso ter sido contratado para exercer a função de “Propagandista Vendedor Jr”, e mais as que lhe fossem atribuídas, pertinentes a seu cargo na Unidade de Negócios, conforme se extrai do contrato de trabalho de fl. 171.

Defende, entretanto, que sua categoria é regida pela Lei n. 6.224/75 (Art. 2º O Propagandista e Vendedor de Produtos Farmacêuticos somente poderá exercer **função diferente daquela para a qual for contratado, quando, previamente, e com a sua anuência expressa, proceder-se à respectiva anotação na Carteira Profissional.**)

Afirma que as correspondências eletrônicas por intermédio das quais enviou apresentações desenhadas ao seu supervisor (fls. 58/72 dos autos) não foram impugnadas pela ré e que a testemunha Diego Antonio Von Strait confirmou a tese inicial e o depoimento obreiro, este já corroborado pela prova documental. Já o depoimento ensaiado da testemunha indicada pela empresa apenas relataria, contra a prova dos autos, que o autor não fazia serviço de designer gráfico para a ré.

Defende, pois, ter se desincumbido de seu ônus probatório, tendo direito ao acréscimo salarial, na medida em que a confecção de tabelas e material visual não se enquadra nas atividades descritas no art. 1º da Lei 6.224/75, sendo tal atividade incompatível com aquela para a qual fora contratado, pelo que, a manutenção da sentença, em seu entendimento, implicaria em violação aos arts. 884 e 422 do Código Civil, arts. 818 da CLT e 373, inc. I, do CPC.

#### **Sem razão.**

O desvio de função tem como significado o fato de o empregado, com uma posição funcional efetiva, exercer as atribuições de cargo efetivo superior ao seu.

Já o acúmulo de funções caracteriza-se por um desequilíbrio entre as funções inicialmente

ajustadas entre empregado e empregador, quando este passa a exigir daquele, concomitantemente, outras atividades alheias ao contrato.

O artigo 460 da CLT autoriza reconhecer que determinado empregado tem direito de receber salário idêntico ao que é pago a outro quando os serviços realizados são equivalentes.

A exigência de trabalho em função diversa daquela para a qual o trabalhador fora contratado, ainda que ocorra esporadicamente, bem como ultrapassada a multiplicidade de tarefas que o empregador pode acometer ao empregado em decorrência do pacto laboral, em exercício ao seu legítimo *jus variandi*, é extremamente prejudicial ao obreiro e visa apenas beneficiar o capital em detrimento do ser humano, uma vez que objetiva tão-somente a redução de gastos para a empresa, em total afronta aos princípios constitucionais, em especial, o da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, e 7º, *caput*, da Carta Maior).

Não se pode olvidar que o possuidor do capital se sobrepõe ao detentor da força de trabalho e, por conta disso, o aplicador do Direito Laboral não deve desviar o foco de atenção do princípio protetivo que visa minimizar as desigualdades inerentes à relação havida entre eles. O jurista Gustavo Tepedino elucida, com singular maestria:

A prioridade conferida à cidadania e à dignidade da pessoa humana (art. 1º, I e III, CF), fundamentos da República, e a adoção do princípio da igualdade substancial (art. 3º, III), ao lado da isonomia formal do art. 5º, bem como a garantia residual estipulada pelo art. 5º, § 2º, CF, condicionam o intérprete e o legislador ordinário, modelando todo o tecido normativo infraconstitucional com a tábua axiológica eleita pelo constituinte. Com efeito, a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização, e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2º do art. 5º, no sentido da não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo texto maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, formada como valor máximo pelo ordenamento. (*Apud* autos TRT-PR-RO-17698-2001-651-09-00-4, Acórdão 17500/2004, da lavra desta Relatora, publicado em 20/08/2004).

À Justiça do Trabalho sobreleva aquilatar a correspondência justa entre o trabalho prestado pelo empregado e a contraprestação devida pelo empregador. Sem dúvida insere-se na função social da empresa a proteção à saúde do trabalhador e a outros direitos que visem a melhoria de sua condição social, com a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, consoante dispõem os artigos 7º, *caput* e inciso XXII, e 170 da Carta da República, não se olvidando ainda que a busca da dignidade da pessoa humana constitui fundamento do Estado Democrático de Direito (artigo 1º do mesmo Diploma Legal). Tanto isso é verdade que o Poder Judiciário tem o compromisso histórico e moral com sua preservação.

Não pode a Justiça do Trabalho, ao constatar violação às regras contratuais laborais e verificar o locupletamento ilícito da empresa via prestação de serviços pelo empregado, se esquivar de cumprir sua função histórica de restabelecer a justiça dando a cada um o que é seu ao fundamento da “inexistência de amparo legal”. Tal proceder não se coaduna com o Estado Democrático de Direito, nem preserva o Poder Judiciário da prerrogativa de exercer seu mister, notadamente quando comprovado que as atribuições desenvolvidas pelo obreiro não se inserem nas atribuições para as quais foi formalmente designado pelo empregador.

Por outro vértice, insta ressaltar que é ônus do reclamante comprovar o acúmulo de funções, por ser fato constitutivo de seu direito ( art. 818 da CLT e art. 373, I, do NCCPC).

Além do depoimento das partes, a prova oral contempla a oitiva de duas testemunhas, uma de cada parte. Assim, serão reproduzidas as declarações alusivas à questão (fls. 878-881):

DEPOIMENTO PESSOAL DO RECLAMANTE: “(...) que **grande parte do material publicitário da ré vinha pronto mas o chefe do depoente pedia para que ele confeccionasse algum material para a equipe já que também tinha como formação a de designer gráfico; que entre esse material o depoente fazia receituário médico, tabelas comparativas de preços, apresentação para farmácia e memento de produtos; que o pai do depoente trabalha em uma gráfica a qual fez alguns serviços para a ré; que o receituário médico foi impresso nessa gráfica. (...)**”

DEPOIMENTO DO PREPOSTO DA RECLAMADA: “(...) que **não fazia parte da atividade do autor fazer folder ou trabalhos de designer gráfico já que era propagandista; (...)** que o autor recebia amostras produtos as quais ficavam no porta mala do carro ou em sua residência; (...).”

Primeira testemunha do autor: DIEGO ANTONIO VON STRAIT, disse “que trabalhou para a ré de 21/01/2008 até 10/02/2015, como propagandista; que trabalhou com o autor de **novembro de 2014 a fevereiro de 2015**, o qual também exercia a função de propagandista; (...) que o depoente também recebia material promocional em sua residência; que em média recebia 40 caixas a cada mês; **que o autor fazia algumas tabelas comparativas e material visual para seu gerente;** (...) que cada caixa tinha em torno de 1 ou 2 metros quadrados; que caso sobrasse algum material promocional no final de cada ciclo este era repassado para outros colegas da equipe; (...).”

Primeira testemunha da ré: WILLIAN SIMOES MOREIRA, informou “que trabalha para a ré desde 2007, ou seja, há 09 anos, não se recordando a data correta da contratação, sempre como propagandista; (...) **que o depoente e o autor trabalhavam na mesma equipe;** (...) que o depoente recebe amostras promocionais sendo que tais amostras são de aproximadamente 25 caixas por mês; que cada caixa possui em torno de 50x50 centímetros; que existem caixas bem menores; que o depoente acondiciona tais caixas num espaço de 2x2 metros em sua casa; que acredita que é padrão o fornecimento do material promocional aos propagandistas; que **o autor não fazia serviço**

de designer gráfico para a ré; (...).”

**Não poderia ser diversa a r. sentença, tendo em vista que não ficou demonstrado que o autor desenvolvesse tarefas absolutamente diversas da função para a qual fora formalmente contratado.**

Os emails de fls. 58-72 evidenciam o envio de receituários elaborados pelo autor ao seu supervisor em alguns meses da contratualidade. Saliente-se que o próprio reclamante informou que o receituário médico da ré foi impresso na gráfica de seu, o que também parece ter contribuído para a realização da tarefa pelo autor.

De qualquer modo, não há relato de que às atribuições do autor de propagandista tivessem sido agregadas habituais atividades de designer, de forma expressiva, até porque o próprio autor reconheceu que a **“grande parte do material publicitário da ré vinha pronto”** e confeccionava apenas **“algum material para a equipe”**, eventualidade confirmada por sua testemunha, que inclusive somente trabalhou com o autor por cerca de 4 meses, e que disse que este **“fazia algumas tabelas comparativas e material visual para seu gerente”**.

O procedimento sequer transcende o âmbito das obrigações contratuais ordinárias, inserindo-se claramente no contexto do *jus variandi*, que faculta ao empregador o estabelecimento de regras e meios para a execução do serviço

Forçoso concluir, portanto, que as atividades desempenhadas pelo demandante não se distanciaram do objeto do contrato de trabalho, de “Propagandista Vendedor Jr” pois desempenhadas em caráter acessório.

Do mesmo modo, verifica-se que a atividade de designer está intimamente atrelado à ideia de publicidade e, de conseguinte, às funções de propagandista.

Nesse sentido, aliás, a própria Lei 6.224/75 prevê a possibilidade de realização de atividades acessórias à função de propagandista, no parágrafo único de seu artigo primeiro:

**“Art. 1º Considera-se Propagandista e Vendedor de Produtos Farmacêuticos aquele que exerce função remunerada nos serviços de propaganda e venda de produtos químico-farmacêuticos e biológicos, nos consultórios, (VETADO) empresas, farmácias, drogarias e estabelecimentos de serviços médicos, odontológicos, médico-veterinários e hospitalares, públicos e privados.**

Parágrafo único. Considera-se ainda, Propagandista e Vendedor de Produtos Farmacêuticos aquele que, além das atividades previstas neste artigo, **realiza promoção de vendas, cobrança ou outras atividades acessórias.**

Ora, se a própria legislação específica prevê que a função de cobrança é acessória à atividade

de propagandista e vendedor de produtos farmacêuticos, com maior razão entende-se acessória a atividade de designer de material de divulgação (e propaganda, portanto) realizada pelo reclamante, constituindo-se, pois, tarefa acessória incluída dentre as funções para as quais fora contratado.

Neste sentido os seguintes julgados:

RECURSO DE REVISTA. ACÚMULO DE FUNÇÕES. DIFERENÇAS SALARIAIS . O exercício de atividades diversas, compatíveis com a condição pessoal do trabalhador, não enseja o pagamento de diferença salarial por acúmulo de funções, estando remuneradas pelo salário todas as tarefas desempenhadas dentro da jornada de trabalho. Recurso de revista não conhecido. (TST - RR: 20805820115150114, Relator: Maria Helena Mallmann, Data de Julgamento: 13/05/2015, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/05/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ADICIONAL DE ACÚMULO DE FUNÇÕES. Em razão de provável caracterização de ofensa ao art. 456, parágrafo único, da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido.(...) ADICIONAL DE ACÚMULO DE FUNÇÕES. O parágrafo único do artigo 456 da CLT autoriza ao empregador exigir do trabalhador qualquer atividade lícita que não for incompatível com a natureza do trabalho pactuado, de modo a adequar a prestação laborativa às necessidades do empreendimento. In casu, conforme se pode extrair do v. acórdão regional, não há indícios de que as atividades efetivamente desempenhadas pelo obreiro geravam desequilíbrio entre o salário ajustado e realidade vivenciada. Nesse contexto, ao deferir ao reclamante as diferenças postuladas, que não são previstas em qualquer dispositivo de lei, ressalte-se, incorreu o e. TRT em possível violação ao art. 456, parágrafo único da CLT. Recurso de revista conhecido e provido . (TST - RR: 18678120125150093 Data de Julgamento: 16/12/2015, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015).

Ante o exposto, preservados os princípios de probidade e boa-fé, bem como não configurado o alegado enriquecimento sem causa da reclamada (arts. 884 e 422 do CCB), **mantenho** o r. julgado.

#### **HORAS EXTRAS**

A r. sentença de origem rejeitou o pedido de horas extras e enquadrou o autor na exceção do art. 62, I, da CLT, pelos seguintes fundamentos:

Reconheço. Indefiro.

Alega o autor que durante todo o vínculo empregatício trabalhou como propagandista-vendedor de segunda à sexta-feira; que trabalhava em sobrejornada; que não usufruía 01h00 de intervalo; e, que não recebia corretamente da ré as parcelas decorrentes da jornada que realizava.

Por isso, requer que a ré seja condenada a lhe pagar, como extraordinárias, as horas que trabalhou além da 8ª diária e da 40ª semanal; e, o intervalo não concedido, tudo com adicionais e reflexos.

A ré sustenta a improcedência das alegações e pretensões do autor, afirmando ter ele trabalhado externamente, sem qualquer controle direto ou indireto de sua jornada de trabalho.

A configuração do exercício de atividade externa, incompatível com a fixação do horário de trabalho, notadamente aquela excepcionada pelas regras que regem a duração do trabalho (CLT, artigo 62, I) pressupõe a impossibilidade de o empregador controlar, mesmo que de forma indireta, a jornada do empregado.

No caso dos autos o autor confessou no depoimento que prestou ao Juízo que trabalhava com ipad e com gps integrado ao ipad, motivo pelo qual a ré podia controlar o seu horário de trabalho (fl. 878).

Ocorre, no entanto, que **consta expressamente nas CCT aplicáveis ao contrato de emprego que manteve com a ré que o uso de telefone celular, Nextel, palm top, hand held, notebook, internet e intranet no exercício das atividades profissionais não configura qualquer tipo de controle de jornada de trabalho, controle e supervisão, inclusive para fins de caracterização de trabalho extraordinário (fls. 532/533, 538/539 e 555).**

A celebração de normas coletivas é feita por meio de negociação que envolve concessões mútuas entre empresa e sindicato (ACT) ou entre as entidades sindicatos que representam as partes (CCT).

Tais instrumentos normativos devem ser respeitados não só porque não é crível que os sindicatos profissionais participem de negociações coletivas para prejudicar os interesses de seus representados, mas também em razão da autonomia privada coletiva que detêm, decorrente de norma constitucional.

**Como as CCT aplicáveis ao contrato de emprego que o autor manteve com a ré lista, exemplificativamente, um rol de equipamentos eletrônicos e sistemas computacionais que, usados no exercício das atividades profissionais, não configuram qualquer tipo de controle de jornada de trabalho, controle e supervisão, inclusive para fins de caracterização de trabalho extraordinário, reconheço e declaro que o autor, no exercício de sua função de propagandistavendedor, não tinha sua jornada de trabalho controlada pela reclamada, estando plenamente inserido na exceção do artigo 62, I, da CLT, motivo pelo qual indefiro as suas pretensões.**

Inconformado, alega o autor ser impossível o enquadramento procedido, na medida em que a própria ré trouxe aos autos documentos por ela própria denominados “cartões-ponto”, alegando

*“que desde a admissão em 2011 até setembro de 2014 o autor exercia atividade externa sem qualquer controle de jornada.*

*Relativamente ao período posterior ao dia 01.09.2014, a reclamada adotou sistemas eletrônicos de controle de jornada e horário, sendo certo que, desde o ano de 2014 até a rescisão do contrato de trabalho (sic)” (fl. 818).*

Argumenta que sendo incontroverso ter exercido sempre o mesmo cargo e atividades, o controle de jornada por parte da reclamada sempre foi possível, não havendo incompatibilidade com a fixação do horário de trabalho em nenhum momento do contrato, tendo havido confissão da ré a respeito da possibilidade de controle de jornada, nos termos dos arts. 389 e 390, §1º, do CPC. Ademais, a reclamada não preencheu o pressuposto objetivo previsto no parágrafo primeiro do art. 62 da CLT, relativo à anotação na CTPS e no registro de empregado da condição de trabalhador externo, conforme se infere dos documentos de fls. 47 e 179-180. Além de que, a prova testemunhal produzida pelo reclamante confirma a tese inicial, sendo inverídica a versão da testemunha patronal de que o *ipad* nem sempre estava ligado, tampouco que não havia como a empresa rastrear e saber onde o propagandista estava durante o dia, pois os e-mails de fls. 909 e 915 anunciam expressa determinação para o modo “BUSCAR IPAD” permanecer ligado para permitir que cada gerente rastreasse os equipamentos dos seus respectivos propagandistas. Pretende a reforma da r. sentença, o reconhecimento da jornada declinada na exordial (7h às 18h30min, de segunda a sexta-feira, com 45 minutos de intervalo, e uma vez por mês até às 22h), com a condenação da ré ao pagamento das horas extras e seus reflexos.

**Com razão o autor**, ora recorrente.

Constitui ônus do empregador a prova a respeito da impossibilidade de controle da jornada de trabalho diante da atividade externa realizada pelo empregado (artigo 62, I, CLT), por se tratar de fato impeditivo à percepção das horas extras pleiteadas (artigo 818, CLT e artigo 333, I, CPC).

Para o enquadramento do empregado na exceção legal não basta que o empregador desonere-se de proceder ao respectivo controle, mas exige-se que a empresa, em face das condições de que o trabalho se reveste, esteja impedida de realizá-lo. A exceção do artigo 62, I, da CLT, aplica-se àqueles empregados que trabalham externamente e que em razão disso não possam, de modo algum, ter aferida a jornada realizada.

Assim, para a aplicabilidade do dispositivo mencionado, é necessário, além da anotação na ficha de registro do empregado da condição de empregado externo (**pressuposto não atendido como se verá adiante**), bem assim o efetivo trabalho em tais condições, a impossibilidade de fiscalização da jornada de trabalho pelo empregador. Enfatize-se que não é a ausência de fiscalização que atrai o enquadramento jurídico excepcional, mas sim a real impossibilidade de controle do horário de

trabalho do empregado.

No caso vertente, além da prova documental anunciar submeter-se o autor ao horário das 8h às 17h, como consta da **ficha de registro de empregado de fls. 179-180**, a prova colhida denota a possibilidade de controle da jornada pelo empregador, consoante se verifica das seguintes declarações:

DEPOIMENTO PESSOAL DO RECLAMANTE: “Que o depoente **trabalhava com ipad e com gps integrado ao ipad motivo pelo qual a ré podia controlar o seu horário de trabalho**; que na época que o depoente trabalhou para a ré não havia nenhum tipo de bloqueio no sistema da empresa; que o depoente trabalhava das 07h às 18h30min, com 45 minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira; que eventualmente trabalhava em dia de domingo das 13h às 18h; que normalmente isso ocorria uma vez por mês nas datas que antecederiam as reuniões mensais; que aos domingos confeccionava planilhas, arrumava o porta malas do carro e organizava o material promocional para a reunião;(…) **que o ipad ficava ligado 24 horas por dia; que o depoente lançava o nome dos médicos visitados no sistema informatizado da ré; que era o depoente quem colocava no sistema o horário em que havia realizado a visita; que o depoente podia lançar no sistema visitas retroativas ou lançamento com atrasos**; que o depoente não podia realizar atividade particular durante o dia (...)”

DEPOIMENTO DO PREPOSTO DA RECLAMADA: “Que o autor não tinha que cumprir jornada de trabalho; que o autor trabalhava com tablete fornecido pela ré; **que tal tablete possuía um gps que podia ou não ser utilizado pelo autor**; que o chefe do autor não tinha acesso ao gps desse tablete; que caso o autor necessitasse faltar ou resolver problema particular deveria comunicar o gerente distrital; que o autor não fazia hora extra; (...) que eventualmente o gerente do autor o acompanhava em algumas visitas; que em média isto ocorria em 2 ou 3 dias por mês; que também havia uma reunião por mês a qual recaía em uma segunda feira; que o único relatório que o autor entregava à ré era de despesas; que por esse relatório não tinha como saber o horário de trabalho do autor; (...) que quando dava tempo eram apresentados os resultados dos propagandistas.”

Primeira testemunha do autor: DIEGO ANTONIO VON STRAIT, “que trabalhou para a ré de **21/01/2008 até 10/02/2015, como propagandista**; que trabalhou com o autor de novembro de 2014 a fevereiro de 2015, o qual também exercia a função de propagandista; que **o gerente da ré tinha como saber onde o propagandista estava uma vez que o ipad com o qual trabalhava tinha gps; que o propagandista não podia deixar o gps desligado; que a orientação gerencial era de que deixassem o gps ligado 24 horas por dia; que o Sr. Vanderlei também exerceu a função de propagandista e foi demitido porque saiu mais cedo do serviço; que o Sr. Vanderlei aps cumprir suas visitas deixou o setor de trabalho por volta das 17h15min tratar de assuntos particulares e foi encontrado por outro gerente que comunicou o fato ao seu gerente o que ocasionou a demissão**; que em média o depoente trabalhava das 07h às 18h30min, com intervalo médio de 45 minutos; **que esse também era o horário de trabalho do autor** uma vez que em média todos cumpriam o mesmo

horário; (...) que **caso o ipad ficasse sem bateria deveria avisar imediatamente o seu gestor; que ocorriam visitas acompanhadas as quais podiam contar com a presença do gestor ou gerente regional; que isto ocorria em 02 dias por mês;** que essa visita não era agendada porque o gerente ligava no próprio dia perguntando onde o propagandista estava e marcava um encontro com ele; que não sabe informar porque o gerente ligava para saber onde o propagandista estava se com o gps podia localizá-lo sem a necessidade da ligação; que **para a gerência saber o horário de trabalho dos propagandistas verificava no sistema pois no relatório de visita que faziam era colocado o horário de início e término das visitas; que após lançar a visita no relatório o propagandista sincronizava; que a visita somente aparecia para a empresa após a sincronização; que acredita que a informação aparecia para a empresa no próprio dia em que era sincronizado;** que havia bloqueio de acesso no sistema da ré após às 19h; que o depoente não trabalhou em horário diferenciado na sexta feira; que o depoente chegou a fazer divulgação de produto nos sábados e domingos; (...).”

Primeira testemunha da ré: WILLIAN SIMOES MOREIRA, “que trabalha para a ré **desde 2007, ou seja, há 09 anos,** não se recordando a data correta da contratação, **sempre como propagandista;** que a ré propõe uma carga horária para os propagandistas os quais devem administrá-la de modo a não ultrapassá-la após a realização de sua visitas ou seja caso um dos médicos a ser visitados tenha marcado às 19h o depoente começa a trabalhar mais tarde; que **não há como a empresa rastrear e saber como o propagandista está durante o dia; que o ipad do depoente possui gps o qual nem sempre está ligado; que o depoente não conhece nenhum colega que tenha sido demitido ou punido porque o gps estava desligado; que o depoente e o autor trabalhavam na mesma equipe;** que o depoente já chegou a almoçar com o autor, gastando em torno de 01h ou ou 01h10min para tanto; **que em média o depoente cumpre uma carga horária de 09 horas e meia com 01 hora de intervalo;** que o depoente podia fazer visita acompanhada com o gerente, o que ocorria em média 02 vezes a cada ciclo de 30 dias; que não ocorria de um propagandista fazer visita acompanhado de outro colega já que trabalhavam sozinhos; (...) que o depoente não chegou a trabalhar em dia de sábado e domingo; que o depoente fazia um relatório de despesas a ser entregue à ré, o qual o depoente faz às sextas feiras; que **o depoente trabalha 09 horas e meia com 01 hora de intervalo de segunda a quinta e 06 horas com 15 minutos de intervalo na sexta feira;** que não tem como a ré saber a jornada do depoente uma vez que lança as suas visitas no relatório sendo que a conexão é feita somente após a última visita motivo pelo qual a empresa só terá conhecimento no dia seguinte; que o autor não fazia serviço de designer gráfico para a ré; que o propagandista pode realizar atividades particulares durante a jornada como ir ao banco por exemplo; que o gerente pode ligar para o propagandista durante o dia se precisar de alguma informação; que isto ocorre 01 ou 02 vezes por mês.

A prova testemunhal, corroborando a prova documental, atesta que havia possibilidade da ré controlar a jornada de trabalho do autor.

Com efeito, desincumbiu-se o autor de comprovar, pelas declarações da testemunha ouvida a

seu convite, que **o gerente tinha condições de aferir a localização do propagandista, uma vez que o ipad com o qual esta trabalhava tinha GPS, o qual deveria permanecer ligado, conforme orientação superior. Além disso, a gerência tinha acesso aos horários das visitas e, portanto, do horário de trabalho dos propagandistas, mediante simples verificação do relatório de visitação por estes inserido no sistema.**

Guardado o devido respeito ao entendimento registrado em sentença, os instrumentos normativos da categoria estabelecem que os equipamentos de telefone celular, nextel, palm top, hand held, notebook, internet e intranet, utilizados no exercício das atividades laborais não configuram controle de jornada de trabalho, controle e fiscalização, porém por certo não alcançam a realidade vertente dos autos, em que o trabalhador deveria permanecer com o GPS ligado durante a jornada. Trata-se o GPS (“*global positioning system*”) de um sistema de localização por satélite que fornece dados em um aparelho receptor móvel, assim como a informação de horário, circunstância que, a meu juízo, não está abarcada na previsão inserta na cláusula 38 da CCT da categoria (fls. 532/533, 538/539 e 555).

Assim sendo, a realização de atividade externa, por si só, não é incompatível com a fixação de horário, haja vista funções em que o empregador tem ciência dos locais a serem visitados pelo empregado, podendo ainda controlá-lo por meio de aparelhos de telemática, relatórios e acompanhamento ocasional de supervisores, como na hipótese.

Assim, merece reparos a decisão de origem que reconheceu que o reclamante não se enquadra na exceção do art. 62, I, da CLT.

No mesmo sentido, vale reproduzir julgado da Colenda Corte Trabalhista Superior a respeito da matéria em situação idêntica:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. A ilação que se faz do art. 62, I, da CLT é a de que **o exercício de atividade externa deve ser incompatível com a fixação de horário de trabalho**, ou seja, remete à impossibilidade do controle da jornada para que se inclua na exceção legal. *In casu*, o Regional concluiu ser inaplicável a exceção prevista no mencionado dispositivo, já que a atividade desenvolvida pela reclamante era passível de controle ou fiscalização”. (AIRR 111082201050402811110-82.2010.5.04.0281; Relator: Dora Maria da Costa; 8ª Turma; DEJT 11/10/2013).

Impõe-se fixar a jornada de trabalho do autor.

A ré não apresentou controles de jornada. Presume-se, portanto, relativamente verdadeira a jornada descrita na exordial (Súmula 338, I, do C. TST), que pode ser elidida por prova em contrário.

No caso, **não há suporte para fixação da jornada exatamente como pretende o reclamante (“7h**

às 18h30min, de segunda a sexta-feira, com 45 minutos de intervalo, e uma vez por mês até às 22h”), considerando ter sido confirmado o término da jornada sempre às 18h30min e nunca às 22h, como alegou o autor ocorrer uma vez ao mês. Também não se reconhece jornada de “06 horas com 15 minutos de intervalo às sextas-feiras (fls. 878-881), como narrado pela testemunha da ré, porquanto mais verossímeis as declarações da testemunha obreira a respeito do tema controvertido.

Dessarte, diante do exposto, impõe-se reconhecer **a jornada das 7h às 18h30min, com 45 minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira** (Súmula 338, III, do Colendo TST). **Devidas as horas extras excedentes da 8ª diária e 40ª semanal, como extraordinárias**, portanto.

Havendo **violação ao intervalo intrajornada, devidas, também, as horas extras decorrentes**.

Esclareça-se que o intervalo intrajornada, destinado a repouso e alimentação, mostra-se imprescindível ao equilíbrio físico e psicológico do empregado concorrendo para a recuperação de suas energias. Atento a esta realidade, o legislador determinou:

Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas. (...)§ 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. (Incluído pela Lei nº 8.923, de 27.7.1994) (...)

O motivo da remuneração do intervalo não é o trabalho realizado durante o período, mas a supressão (ou restrição) deste direito, pelo maior esforço que lhe é exigido. Por esta razão, mostra-se correta a adoção do critério de remunerar não apenas o período faltante, mas sim o período integral do intervalo.

No que se refere a natureza jurídica da parcela, detém nítido caráter salarial, pois visa remunerar o trabalho prestado, durante o tempo destinado ao intervalo, devendo gerar os mesmos reflexos relativos às demais horas extras.

Neste passo é o entendimento sumulado do C. TST que ora transcrevo:

Súmula 437 INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT I - Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração. II - É inválida cláusula

de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inenunciável à negociação coletiva. III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais. IV - Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, caput e § 4º da CLT.

Outrossim, a remuneração desse período abrange tanto a hora como o adicional.

Deverá ser observado o limite semanal de 40 horas, tendo em vista o previsto na cláusula XIII do contrato de trabalho do reclamante, *in verbis*:

“Cláusula XIII - Nos termos do artigo 62, letra “a”, da CLT e por exercer o empregado função essencialmente externa, está excluído do capítulo II do mesmo diploma legal, dada a impossibilidade do controle de horário. Inobstante tal determinação, veda-se ao empregado desenvolver suas atividades em jornada de trabalho superior a 40 (quarenta) horas semanais” (fl. 173).

Diante do exposto, reforma-se a r. sentença, **condenando-se a ré ao pagamento, como extra, das horas laboradas após a 8ª diária e 40ª semanal, sem cumulação, com adicional legal e divisor 200** (Súmula 431/TST). A base de cálculo deverá ser composta por todas as parcelas salariais que compõem a remuneração (Súmula 264 do c. TST). Reflexos devidos em repouso semanal remunerado, em 13º salário, em férias acrescidas do terço constitucional, aviso prévio e em FGTS. Abatimento dos valores pagos sob os mesmos títulos de forma global (OJ nº 415 da SDI-I do c. TST), observada, ainda, a OJ 384 da SDI/TST.

Tendo em vista que o autor recebia remuneração variável, a título de comissões (parcela “prêmio sobre vendas”, *ex vi*, fls. 181-269), aplica-se a Súmula 340 do TST ((Súmula nº 340 do TST. COMMISSIONISTA. HORAS EXTRAS. O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas)), tendo em vista que jornada, inclusive extraordinária, encontra-se abrangida no trabalho por produção e, assim, já parcialmente remunerada, sendo devido tão somente o pagamento do adicional sobre a hora extra. Nesse sentido, a Orientação Jurisprudencial n. 397, da SDI-1, do TST (“(COMMISSIONISTA MISTO. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 340 DO TST. (DEJT divulgado em 2, 3 e 4/8/2010) O empregado que recebe remuneração mista, ou seja, uma parte fixa e outra variável, tem direito a

horas extras pelo trabalho em sobrejornada. Em relação à parte fixa, são devidas as horas simples acrescidas do adicional de horas extras. Em relação à parte variável, é devido somente o adicional de horas extras, aplicando-se à hipótese o disposto na Súmula nº 340 do TST).”

Devida, ainda, **1 hora extra integral, por dia trabalhado, decorrente da violação ao intervalo intrajornada**, observado o adicional, parâmetros e reflexos definidos para as demais horas extras.

#### **DSR SOBRE COMISSÕES E PRÊMIOS**

Pretende o autor a reforma da r. sentença de origem, reconhecendo-se que os sábados eram considerados dias de descanso, determinando-se os cálculos dos repousos semanais remunerados pagos ao obreiro sobre as comissões/prêmios mediante a equação de 2/5, que corresponde a dois dias de descanso (sábado e domingo) para cinco dias de trabalho (quando considerada a semana sem feriados). De conseguinte, requer a condenação da reclamada ao pagamento das diferenças dos RSRs sobre comissões/prêmios devidos ao reclamante durante toda a contratualidade, as quais deverão compor a remuneração do obreiro para todos os fins.

Entendeu o MM. Juízo de origem que o *“fato de o autor trabalhar apenas de segunda a sexta-feira, cumprindo carga horária semanal de 40h00 não significa que seu sábado era dia de repouso semanal remunerado”*.

*Data venia* do entendimento manifestado em sentença, o próprio contrato de trabalho do autor prevê que deverá ser observado o limite semanal de 40 horas, conforme estabelecido em sua cláusula XIII, *in verbis*:

“Cláusula XIII - Nos termos do artigo 62, letra “a”, da CLT e por exercer o empregado função essencialmente externa, está excluído do capítulo II do mesmo diploma legal, dada a impossibilidade do controle de horário. Inobstante tal determinação, **veda-se ao empregado desenvolver suas atividades em jornada de trabalho superior a 40 (quarenta) horas semanais**” (fl. 173).

A par disso, a ficha de registro de empregado estabelece jornada de trabalho de segunda a sexta-feira (fl. 179).

Em casos tais, impõe-se observar o sábado como repouso semanal remunerado, na trilha, inclusive, da Súmula 431 do Colendo TST, que estabelece o divisor 200 em situações em que ausente jornada aos sábados.

Dessarte, acolho a pretensão obreira, para condenar a ré ao pagamento de diferenças de RSRs sobre comissões/prêmios, observando-se o sábado como repouso semanal remunerado durante toda a contratualidade, com reflexos em horas extras, 13º salários, férias + 1/3, FGTS (mais multa de 40%) e aviso prévio.

**INDENIZAÇÃO PELO ARMAZENAMENTO DE MEDICAÇÃO**

Requer o autor a reforma da r. sentença para condenar a reclamada ao pagamento de indenização, de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mensais ou outro valor a ser arbitrado por esta Egrégia Turma, pela guarda de medicamentos em sua residência, por determinação da ré. Afirma ter comprovado pelo documento de fl. 80, não impugnado pela rclamada, que armazenava em sua residência entre 50 e 60 caixas de material promocional, bem como que referido material obviamente não cabia em seu automóvel, o que foi confirmado por ambas as testemunhas.

A r. sentença assim pronunciou-se sobre a controvérsia:

Não reconheço. Indefiro.

Aduz o autor que a ré enviava à sua residência grande quantidade de amostras grátis, materiais promocionais, brindes, folders, literaturas e/ou displays; que em razão disso necessitava disponibilizar um cômodo de sua residência para guarda do referido material; e, que o procedimento adotado pela ré nada mais era do que repasse do ônus do empreendimento econômico, motivo pelo qual requer que a ré seja condenada a lhe pagar R\$ 500,00 (quinhentos reais) por mês a título de aluguel.

**A ré salienta que o armazenamento de pequenas quantidades de materiais de trabalho na residência do autor não denota abuso de sua parte, até porque isso facilitava o seu dia-a-dia de trabalho.**

**Ainda que o autor tenha tentado produzir prova documental e oral no sentido de que a quantidade de caixas de materiais de trabalho que guardava na sua residência ocupava grande espaço físico, não me convenci disso, uma vez que a segunda testemunha ouvida na instrução processual declarou de forma bastante convicta e convincente que trabalha para a ré desde 2007, sempre como propagandista; que recebe amostras promocionais, sendo que tais amostras são de aproximadamente 25 (vinte e cinco) caixas por mês; que cada caixa possui em torno de 50x50 centímetros; que existem caixas bem menores; e, que condiciona tais caixas num espaço de 2x2 metros em sua casa (fl. 880).**

Saliente-se, ainda, que boa parte do material promocional acabava sendo mantido permanentemente no porta-malas do veículo do autor, e não na sua residência, sem contar que o armazenamento de materiais de trabalho na sua residência facilitava a sua atividade profissional.

Recorde-se, finalmente, que em nenhum momento o reclamante alegou ou comprovou ter firmado contrato de aluguel com a reclamada, restando impossível ao Juízo impor-lhe o pagamento de valores a esse título.

Em face ao retro exposto, indefiro a pretensão ora analisada.

**Guardado o devido respeito ao entendimento manifestado pelo Excelentíssimo Juízo de origem, tem razão o reclamante no particular.**

O teor da contestação e a prova oral revelam que o reclamante efetivamente disponibilizava espaço em sua residência para guardar material promocional utilizado na atividade comercial desenvolvida, ocupando espaço considerável para armazenamento.

Ainda que não preponderantes as informações da testemunha obreira (até por ter trabalhado com o autor por apenas 4 meses) de que recebia 40 caixas de 1 a 2 metros quadrados por mês para armazenar em casa, a testemunha da própria ré informou que como propagandista (como o autor) recebia **“25 (vinte e cinco) caixas por mês; que cada caixa possui em torno de 50x50 centímetros; que existem caixas bem menores; e, que acondiciona tais caixas num espaço de 2x2 metros em sua casa”**.

Comprovado, pois, o uso do espaço da residência do autor para guarda de material da ré.

Embora não haja determinação contratual ou convencional específica para o ressarcimento, este é devido nos termos da lei, havendo previsão expressa no artigo 2º da CLT de que o empregador responde pelos riscos da atividade econômica desenvolvida, de forma que cabia à reclamada disponibilizar um espaço para que o empregado pudesse armazenar os materiais necessários para a prestação do trabalho. Não o tendo feito, perfeitamente plausível a indenização do reclamante pelo espaço ocupado. Entendimento em sentido contrário implicaria a transferência dos riscos da atividade econômica para o empregado, o que é vedado por lei.

A cláusula contratual que prevê o armazenamento de material na residência do autor, nesse passo, visou a desvirtuar a responsabilidade patronal pela disponibilização de espaço e guarda do material, o que não passa pelo crivo do art. 9º da CLT.

Por outro lado, considerando não ser inexpressivo o tamanho do espaço necessário para o armazenamento dos materiais (2x2), e valendo-me de critério de razoabilidade, considero suficiente a indenização no valor de R\$ 500,00 por mês, durante o período arbitrado na origem. Neste particular, o precedente sob n. 16540-2015-651-09-00-2, publicado em 20-09-2016, em que esta Egrégia Turma arbitrou o valor de R\$ 500,00 a título de indenização pelo espaço utilizado para armazenamento de material publicitário.

Nesse aspecto, esclareço que o montante pleiteado na exordial foi devidamente contestado pela reclamada, não sendo possível a adesão do valor aduzido na inicial sem sopesar o espaço ocupado pelo material e aluguel comumente pago para a referida armazenagem.

Ante o exposto, acolho o recurso ordinário do autor, para acrescer à condenação o pagamento de indenização por armazenagem de material de trabalho para R\$ 500,00 por mês.

## DEGUSTAÇÃO DE MEDICAMENTOS

Não se conforma o autor com a r. sentença de origem, que rejeitou o pedido de indenização por danos morais pela degustação de medicamentos, segundo o recurso, ignorando a prova documental e testemunhal produzida nos autos. Afirma que a ré sequer nega a realização da degustação e que além do email de fl. 55-58, a testemunha Diego Antonio Von Strait confirma a prática na ré, o que também é robustecido pela existência de ACP ajuizada pelo MPT-PI denunciando que a empresa submetia seus empregados a degustações de medicamentos, tendo o autor se desincumbido do ônus que lhe incumbia, na forma dos arts. 818 da CLT e 573, I, do CPC.

Repisa a tese de que o uso de remédios sem prescrição médica pode causar diversos danos à saúde, conforme relato médico extraído de sítio da internet (<http://www.tuasaude.com/tomar-remedio-sem-orientacao-medica-pode-danificar-o-figado/>).

A r. sentença de origem assim decidiu a controvérsia:

Não reconheço. Indefiro.

Afirma o autor que nas reuniões realizadas pela ré tinha os seus resultados expostos na frente de seus colegas de trabalho, chegando, inclusive, a sofrer ameaças de dispensa na frente deles; e, que a ré o obrigava a degustar medicamentos dela e de seus concorrentes para, no momento da venda, saber indicar aos médicos a diferença entre os produtos vendidos e aqueles ofertados pela concorrência.

Por esses motivos, requer que seja reconhecido e declarado que sofreu assédio moral; e, que a ré seja condenada a lhe indenizar pelos danos morais sofridos.

Em sua defesa a ré afirma que ela e seus prepostos não praticaram atos capazes de causar danos à moral do autor.

O ato ilícito que justifica e fundamenta o reconhecimento do direito à indenização prevista em lei pela ocorrência de dano moral não se confunde com os dissabores e aborrecimentos do dia-a-dia do ambiente de trabalho decorrentes da cobrança de resultados e da personalidade de quem os cobra e comanda a execução dos serviços

É que a Justiça do Trabalho não pode acolher qualquer alegação de que o trabalhador foi assediado moralmente, sob pena de banalizar o instituto da indenização e as regras de distribuição do ônus probatório.

Por isso, o fato que fundamenta o pedido de indenização por danos morais deve restar comprovado de forma inequívoca a não ensejar nenhuma dúvida de sua existência e do dano que provocou, mostrando-se insuficiente mera possibilidade-probabilidade de que o prejuízo imaterial tenha ocorrido.

Com efeito, a reparação fundamenta-se em elementos objetivos e não na mera consideração subjetiva da parte que se considera atingida.

Consta dos autos e-mail de preposto da ré para os propagandistas-vendedores, solicitando que consigam levar para uma reunião os medicamentos SINOT, SINOT CLAV, Novamox e Novocilin para uma degustação comparativa (fls. 55/57).

Mas isso, por si só, não comprova que o autor e seus colegas eram obrigados a degustar medicamentos para saber informar aos médicos a diferença entre os produtos vendidos pela ré e aqueles ofertados pela concorrência, porque tal circunstância não fica clara no e-mail.

Aliás, não é crível que a ré, uma indústria farmacêutica, conforme seu contrato social, não saiba diferenciar seus produtos dos da concorrência, nem que não tenha feito pesquisas para saber as indicações e contra-indicações de seus medicamentos antes mesmo de os colocar à venda e que, por isso, necessite utilizar seus propagandistas-vendedores como cobaias humanas.

Tanto isto é verdade que a testemunha do autor deixou escapar no seu depoimento que não presenciou ele degustando remédios (fl. 879).

Diante disso, não há como se reconhecer e declarar ter havido abuso de direito por parte da ré ou de seus prepostos que possa ter acarretado danos à moral do autor, motivo pelo qual indefiro a pretensão.

Com todo o respeito aos fundamentos do MM. Juiz de primeiro grau, tendo em vista a gravidade dos fatos narrados na inicial e a circunstância da testemunha do autor confirmar o malsinado procedimento patronal, impõe-se acolher o pedido relativo à indenização por danos morais.

Os e-mails de fls. 55/58 revelam que o autor, vendedor propagandista, era convocado para reuniões em que deveria levar diversos medicamentos de laboratórios concorrentes da ré. Observe-se, por exemplo, o email de fl. 56, em que assim informado ao reclamante:

“Para a reunião do 5º ciclo planejamos fazer uma degustação comparativa envolvendo os produtos SINOT e SINOT CLAV, por isso solicitamos que consigam no campo amostras de Novamox suspensão e Novocilin suspensão, e levem para a reunião.

A degustação será feita ao final do item Em Foco SINOT/SINOT CLAV”.

A instrução oral, por sua vez, compreendeu-se da inquirição de duas testemunhas, sendo que apenas a testemunha do autor dedicou-se ao tema, esclarecendo o seguinte:

“que havia e-mail da ré orientando os propagandistas a degustarem os remédios dos concorrentes e da própria empresa durante a reunião mensal que participavam; que entre esses remédios também havia antibiótico; que os propagandistas tomavam uma dose de cada remédio; que o depoente não presenciou o autor degustando remédios uma vez que trabalhavam em equipes diferentes”.

Como se vê, a testemunha obreira comprova que os vendedores propagandistas, como o autor, eram convocados para reuniões e que em tais oportunidades eram obrigados a degustar remédios de laboratórios concorrentes, inclusive antibióticos.

As próprias assertivas da ré em contrarrazões confirmam a convicção extraída da prova produzida nos autos, ao explicar que o treinamento para vendas aborda características físico-químicas e propriedades do produto, como apresentação, cor, odor, **dentre outras**, que compreendem um conjunto de informações das quais devem ter conhecimento os profissionais que atuam na propaganda médica.

Tendo em vista a prova acima referida, inarredável a conclusão de que a experimentação do “sabor” também se incluía dentre as atividades de treinamento do propagandista.

A ré, pela adoção de manifesto procedimento aviltante, utilizava-se do empregado como verdadeira cobaia humana.

O comportamento abusivo da empresa enseja grave ameaça ao direito a saúde e à dignidade do trabalhador (arts. 1º e 6º da CF), em ofensa aos ditames da Constituição de 1988, que instituiu paradigma pautado na máxima concretização do extensivo rol de direitos fundamentais nas mais diversas relações jurídicas, dentre elas as atividades laborais, incluídas entre os direitos sociais, e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 200, VIII).

A hipótese dos autos alerta para a ampliação da sociedade de risco, em face da evolução dos meios tecnológicos e dos meios de exploração ambiental que desafia, cada vez mais, tutela jurídica interdisciplinar, que ultrapassa a CLT, para plena manutenção da isonomia dos vínculos trabalhistas e da dignidade do trabalhador.

Nesse sentido, até mesmo o princípio da precaução conferiria suporte a este olhar interrelacionado do ordenamento jurídico, impondo ao empregador o dever de prevenção de possíveis riscos decorrentes da atividade desenvolvida, bem como a proteção, promoção e a preservação da saúde e bem-estar de seus empregados.

Conforme definição postulada pelo 15º princípio da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992:

“Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. **Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.**”

Também à luz do princípio da precaução e ante a gravidade dos fatos expostos nos autos, impõe-se reprimir procedimentos que tais, voltados à degustação de medicamentos por empregados, observando-se, inclusive, sua perenidade, de forma a prevenir danos irreversíveis à saúde física e psicológica de outros trabalhadores.

As reuniões, que envolviam a degustação dos medicamentos, caminham num fluxo que contraria a leitura precaucional e ofendem não só o princípio basilar do Estado brasileiro, postulado como dignidade da pessoa humana pelo art. 1º, III, CF, mas também o direito a saúde do trabalhador, uma vez que ausente qualquer segurança para o indivíduo quanto aos efeitos posteriores do consumo desnecessário de fármacos.

Logo, mesmo sem diagnósticos de desconfortos subsequentes à ingestão dos produtos, a

simples submissão do autor a situação de risco enseja o dano e autoriza o acolhimento do pleito de ressarcimento dos danos morais decorrentes.

Num Estado que preza pelo bem-estar coletivo e por uma cultura de direitos, sobressai inadmissível que a livre autonomia da vontade colmate o princípio de dignidade da pessoa humana em face do proveito que não coaduna, propriamente, com os interesses da comunidade em geral. Conforme Ingo Wolfgang Sarlet:

“Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos” (SARLET, 2006, p. 60)

Menciono, por oportuno, julgados oriundos da Egrégia 6ª Turma e da Egrégia SBDI1 do Colendo TST que, em situações semelhantes, impuseram indenização por danos morais a empregadores em face dos riscos impingidos a seus empregados pela inalação de amianto, bem como pela prova de cigarros, circunstâncias que, tal como no caso vertente, ameaçam o equilíbrio do meio ambiente de trabalho (arts. 200, VIII, e 225 da Constituição da República), a saúde e a dignidade humana (arts. 1º e 6º da Constituição da República. Transcrevo a seguir as respectivas ementas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. CONTATO COM ASBESTO. DOENÇA OCUPACIONAL. MESOTELIOMA. MORTE DA VÍTIMA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. Viável o provimento do agravo de instrumento ante a possível violação do artigo 5º, V, da Constituição Federal. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Preliminar não examinada com fulcro no artigo 249, § 2º, do CPC. **DANO MORAL. CONTATO COM ASBESTO. DOENÇA OCUPACIONAL. MESOTELIOMA. MORTE DA VÍTIMA. QUANTUM INDENIZATÓRIO . Incontroverso nos autos o diagnóstico de mesotelioma pleural, assim como o nexo de causalidade entre a doença e o produto utilizado na empresa (asbesto), de forma que não se está a discutir aqui a caracterização como doença ocupacional, mas tão somente o valor fixado para a indenização por danos morais frente a esse quadro.** Impressiona à consciência social, e circunstancialmente à do julgador, o aspecto de o dano a ser reparado estar relacionado não apenas com a atividade de risco pontual, inerente a funções topicamente exercidas por empregado em dada empresa, mas de morte e expiação de trabalhador envolvido em atividade econômica dirigida, em seu núcleo e possíveis projeções, à exploração de fibra mineral cuja inalação é, hoje, reconhecidamente letal. **Cogita-se, portanto e na ação lesiva, o despreço à vida e ao projeto humano e transgeracional, universal e essencialmente jurídico de um meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225 da Constituição Federal), inclusive no que toca ao meio ambiente do trabalho (artigo 200, VIII, da Constituição Federal). A dignidade humana compreendida constitucionalmente está fundamentalmente correlata com a atividade econômica e sua respectiva função social (artigos 1º, 3º, 170 e 225 da Constituição Federal).** Não é desconhecido o desassossego causado pelo processo dos produtos de amianto, sabidamente banido

em vários países da comunidade internacional e atualmente objeto da ADI 4.066 perante o Supremo Tribunal Federal, direcionada ao artigo 2º da Lei nº 9.055/1995, que permite a exploração comercial e industrial do amianto branco (crisotila). Tem-se, no caso, caracterizada uma doença ocupacional letal (mesotelioma) relacionada diretamente ao ramo de atividade empresarial da reclamada, configurando indelevelmente o dano sujeito à reparação por quem o causou. Reparação essa que deve se revestir de caráter compensatório, punitivo e pedagógico envolvida na responsabilidade do ofensor em toda sua extensão, sem olvidar qualquer dos valores jurídicos acintosamente desdenhados pela ação empresarial que proporcionou ao empregado o sofrimento e a morte. No arbitramento da indenização correspondente, contudo, o julgador deve ter em mira as partes envolvidas na lide, o dano ocorrido e os seus efeitos. Compete, ainda, ao juiz arbitrar quantia suficiente para reparar o sofrimento do ofendido, sem concorrer para o seu enriquecimento sem causa ou para o empobrecimento do ofensor. Pode-se dizer que a impossibilidade de retorno ao status quo ante em razão do evento morte ocasionado pela doença ambiental e ocupacional esvazia quase por completo a função compensatória da pena, não fosse, ante a inexorável irreversibilidade do dano, a transmissão da pretensão reparatória aos seus sucessores. A seu turno, o caráter punitivo se encontra alcançado pela fixação da indenização que atinge a função de reprimenda. E é, por fim, na função pedagógica da sanção, quando se busca desestimular a conduta danosa praticada pelo ofensor, que se deve deter especial atenção. Na questão da qual ora se trata, doença pulmonar pela inalação de poeira tóxica provocada em função do ramo de atividade da reclamada, não há como se furtar ao interesse da humanidade, aí considerado em sua essência o cidadão, como tal e na qualidade de trabalhador, na prevenção e desestímulo da conduta danosa verificada. Faz-se necessário aqui ponderar que a efetiva constatação do mesotelioma no antigo colaborador sobreleva qualquer alegação de adoção de medidas preventivas, como uso de EPIs, e de observância dos limites da lei, segundo o modelo exegético de conveniência, para o processo do produto de amianto. **Recurso de revista conhecido e provido para elevar o valor da indenização a R\$ 1.000.000,00** (TST-AIRR-92841-53.2007.5.02.0045, 6ª Turma, DEJT 23/05/2014, Relator Min. Augusto César Leite de Carvalho).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. INDÚSTRIA TABAGISTA. PROVADORES DE CIGARROS EM PAINEL DE AVALIAÇÃO SENSORIAL. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. VEDAÇÃO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL. LIVRE EXERCÍCIO DE QUALQUER OFÍCIO OU PROFISSÃO ART. 5º, XIII, CF. NOCIVIDADE INERENTE À EXPOSIÇÃO DE SERES HUMANOS A AGENTES FUMÍGENOS. ATIVIDADE LÍCITA SUSCETÍVEL DE CAUSAR DANOS. DIREITO À INDENIZAÇÃO.

**1. Inconteste, à luz das regras da experiência ditadas pela observação do que ordinariamente acontece, a grave lesão à saúde advinda da exposição de empregados a agentes fumígenos, de forma sistemática, mediante experimentação de cigarros no denominado Painel de Avaliação Sensorial.**

2. O labor prestado em condições adversas ou gravosas à saúde não justifica, contudo, a proibição de atividade profissional. Tanto a Constituição Federal quanto o próprio Direito do Trabalho não vedam o labor em condições de risco à saúde ou à integridade física do empregado. Inteligência dos artigos 189, 193 e 194 da CLT, NR 9, NR 15, Anexos 13 e 13-A, do MTE.

3. Conquanto não se possa fechar os olhos à atual ausência de normatização relativamente ao exercício da atividade de provador ou degustador de cigarros, a clara dicção do artigo 5º, XIII, da

CF -garantia de livre exercício de qualquer ofício ou profissão - não dá margem a que se preencha essa importante lacuna legislativa mediante a pretendida vedação, pura e simples, do exercício de atividade profissional, por comando judicial, ainda que sob o louvável escopo de proteção à saúde dos empregados. Referida norma somente autoriza eventual restrição ao seu âmbito de proteção mediante lei e apenas em relação à qualificação profissional, nunca ao exercício em si de atividade profissional (reserva legal qualificada).

4. Sobreleva notar que o fato de tal vedação virtualmente provir de decisão judicial importaria extrapolação de poder e, por conseguinte, acarretaria inescusável afronta ao princípio constitucional da Separação dos Poderes. Se nem mesmo ao legislador é facultado intervir na liberdade de profissão, senão no tocante à fixação de requisitos mínimos de capacidade e qualificação, não cabe ao Poder Judiciário, em interpretação a garantias constitucionais, obstar-lhe o exercício. Precedentes do STF.

**5. A aparente colisão de direitos fundamentais decorrente da atividade profissional de provador de cigarros há de solucionar-se mediante harmonização. Daí que as garantias constitucionais do livre exercício de profissão ou ofício (art. 5º, XIII, CF), da livre iniciativa e do livre exercício de qualquer atividade econômica (art. 170, caput e inciso IV, e parágrafo único, CF) não podem ser cumpridas ilimitadamente e de forma indiscriminada, sem que haja uma preocupação com a saúde e a segurança dos empregados. Mutatis mutandis, tutelar o direito à saúde (art. 6º, caput, CF) e ao meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado (art. 205, caput, CF) não deve implicar a completa inviabilização da atividade econômica e do livre exercício profissional, sob pena de esvaziamento do conteúdo destes últimos direitos fundamentais. Trata-se de assegurar o equilíbrio já adotado na própria Constituição Federal e na CLT no tocante à regulamentação das atividades insalubres e perigosas, buscando minorar os riscos inerentes ao trabalho.**

6 . Nessa perspectiva, a solução da questão passa necessariamente, a longo prazo, pela edição de leis que venham a regulamentar detalhadamente a atividade de provador de cigarros. É o que já se verifica, a título exemplificativo, em relação a outras atividades profissionais insalubres e perigosas, de indiscutível nocividade à saúde e à segurança dos empregados, porém objeto de disciplinamento normativo apenas no tocante às condições para o seu exercício: labor em minas de subsolo (arts. 293 a 301 da CLT), atividades de exploração, perfuração, produção e refinamento de petróleo (Lei nº 5.811/72 e NR 30, Anexo II, do MTE) e mergulho em águas profundas, sob condições hiperbáricas (NR 15, Anexo nº 6, do MTE).

7. Relativamente à atividade de provador de cigarros, diante do panorama atual de vácuo normativo, cabe à Justiça do Trabalho, se instada a tanto, velar pela observância dos direitos fundamentais dos empregados em harmonia com as normas constitucionais, impondo às empresas a obrigação de adotar medidas que minimizem os riscos daí decorrentes e desencorajá-las na adoção de práticas nocivas à saúde.

8 . Infundada, assim, a imposição de condenação à empresa que implique inviabilizar o exercício de uma atividade empresarial lícita e implique igualmente tolher o exercício de atividade profissional lícita, sob pena de, a pretexto de tutelar determinados direitos, vulnerarem-se outros de igual hierarquia constitucional, inclusive o Princípio da Separação dos Poderes.

9 . Em que pese a licitude em si do ofício de provador de cigarros, desenvolvido em favor de atividade econômica também lícita, é manifestamente pernicioso e lesivo à saúde dos empregados a referida atividade, em Paineis de Avaliação Sensorial, ainda que voluntariamente desempenhada. **O desenvolvimento de tal atividade acarreta lesão a direitos personalíssimos fundamentais (saúde e vida). Conquanto não se possa proibi-la judicialmente, da conduta patronal emerge inequivocamente responsabilidade civil, pela prática de ato ilícito, com a correlata obrigação de indenizar os danos morais perpetrados à coletividade indeterminada de empregados potencialmente sujeitos à atividade de experimentação de cigarros. Responsabilidade civil que se reconhece mediante a fixação de indenização por danos morais coletivos, também em caráter pedagógico, com o escopo de desestimular o prosseguimento de atividade prejudicial à saúde humana.** 10. Embargos da Reclamada de que se conhece, por divergência jurisprudencial, e a que se dá provimento para afastar da condenação a obrigação de abster-se de exigir labor no denominado Paineis de Avaliação Sensorial. Embargos do Ministério Público do Trabalho igualmente conhecidos, por divergência jurisprudencial, e providos para restabelecer a condenação ao pagamento de indenização por danos morais difusos e coletivos, no importe de R\$ 1.000.000,00, reversíveis ao FAT (Processo E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015/1203/2003-015-01-00.8, SBDI1, publicado em 12/09/2013, Relator Min. Augusto César Leite de Carvalho).

Apenas como reforço de fundamentação, refiro-me, ainda, à Ação Civil Pública em trâmite perante a 4ª Vara do Trabalho de Teresina-PI, sob n. 0001559-84.2016.5.22.0004, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho do Piauí em face da mesma empresa demandada. Referida demanda contempla dano moral coletivo pela imposição patronal de degustação de medicamentos aos empregados, nos moldes aqui revelados.

Segundo as testemunhas da parte autora, conforme extraído da ata de audiência de instrução realizada em 14/11/2016 (disponível em: [https://pje.trt22.jus.br/visualizador/pages/conteudo.seam?p\\_tipo=2&p\\_grau=1&p\\_id=Q1oDaR4zsMY%3D&p\\_idpje=F%2B4ZLEeyAgk%3D&p\\_num=F%2B4ZLEeyAgk%3D&p\\_npag=x](https://pje.trt22.jus.br/visualizador/pages/conteudo.seam?p_tipo=2&p_grau=1&p_id=Q1oDaR4zsMY%3D&p_idpje=F%2B4ZLEeyAgk%3D&p_num=F%2B4ZLEeyAgk%3D&p_npag=x)), a empresa enviava e-mails convocando os empregados vendedores para reuniões, nas quais deveriam levar diversos remédios da concorrência e que deveriam ser degustados pelos empregados vendedores, corroborando a prática comprovadamente adotada pela ré nos presentes autos.

Ante o exposto, reformo o r. julgado, para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 50.000,00.

## **RECURSO ADESIVO DA RÉ**

### **DIFERENÇAS DE AUXÍLIO-REFEIÇÃO**

A r. sentença entendeu ser devido ao autor o vale-refeição referente às sextas-feiras laboradas, ante sua jornada em tais dias compreender 6 horas:

Reconheço e defiro, parcialmente.

Alega o autor que recebia da ré vale-refeição diário no valor de R\$ 28,00 (vinte e oito reais),

com exceção da sexta-feira, pois, muito embora nela trabalhasse, não recebia o benefício.

Aduz, ainda, que embora esse benefício tenha natureza salarial a ré não integrava o valor a ele correspondente no seu complexo salarial.

Assim sendo, requer que a ré seja condenada a lhe pagar as diferenças de vale-refeição; a integrar o valor a ele correspondente no seu complexo salarial; e, a lhe pagar os reflexos decorrentes dessa integração nas parcelas que apontou na inicial.

A ré impugna o valor apontado pelo autor como sendo o do vale-refeição; nega a sua natureza salarial; e, afirma que às sextas-feiras o autor trabalhava apenas das 08h00 às 13h00, não lhe sendo devido o benefício.

**A testemunha arrolada pela ré declarou que trabalha como propagandista 09h30min por dia, com 01h00 de intervalo, de segunda a quinta-feira; e, 06h00, com 15 (quinze) minutos de intervalo, às sextas-feiras (fl. 880).**

Logo, se o autor iniciava sua jornada às 08h00 e se seu colega trabalhava 06h00 às sextas-feiras, com 15 (quinze) minutos de intervalo, é razoável concluir que nestes dias o autor encerrava sua jornada às 14h15min, também tendo, em razão da jornada que realizava às sextas-feiras, direito de receber o vale-refeição, no mesmo valor que recebia de segunda a quinta-feira.

**Assim sendo, condeno a ré a pagar ao autor o vale-refeição às sextas-feiras, no mesmo valor que lhe eram concedidos de segunda a quinta-feira.**

Assiste razão à ré, no entanto, quanto à **natureza não salarial do vale-refeição**, pois consta dos autos que ela reembolsava ao autor os valores por ele gastos com refeição, até o limite prefixado nas CCT, mediante comprovação (fl. 537, por exemplo).

Em razão disso, reconheço e declaro que o vale-refeição que o autor recebia da ré não tinha natureza salarial, razão pela qual indefiro a sua pretensão em relação à integração de seu valor no seu complexo salarial.

Sustenta a ré ser indevida a condenação, pois às sextas-feiras, o autor laborava apenas 5 horas, das 8h às 13h, *“não fazendo jus a qualquer intervalo para refeição e descanso em referidos dias”*. Argumenta ter respeitado o valor mínimo devido, conforme previsão em norma coletiva. Afirma que ainda que assim não fosse, não seria razoável admitir que para um empregado que trabalhe 6 horas seja concedido vale-refeição equivalente ao percebido pelo que trabalha 8 horas. Assim, defende que se o empregado trabalha 6 horas em um dia, cujo intervalo para refeição e descanso corresponde a 15 minutos para um lanche, o vale-refeição deve ser em valor inferior aos dos empregados que cumprem jornada de 8 horas.

A r. sentença de origem, contudo, há de ser mantida como posta, ante o disposto, por exemplo, na cláusula 25ª da CCT juntada aos autos:

**“a) A empresa reembolsará os seus empregados da categoria profissional, mediante comprovação legal, o valor de R\$21,00 (vinte e um reais), despendido pelo empregado, por refeição, por dia de trabalho” - fl. 537).**

Como se vê, os instrumentos normativos da categoria prevêm valor fixo para o pagamento do benefício, por dia de trabalho, não fazendo qualquer distinção quanto à jornada de trabalho do empregado.

Ademais, conforme análise procedida no item relativo a horas extras, no recurso do reclamante, não ficou reconhecida a saída antecipada às sextas-feiras, como defendeu a ré, pelo que, **mantenho**.

Pelo que,

**ACORDAM** os Desembargadores da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **EM CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**, bem como das contrarrazões; no mérito, por maioria de votos, vencido o Exmo. Desembargador Adilson Luiz Funez, quanto ao tópicos “indenização por armazenamento e degustação de medicamentos”, **EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR** para, nos termos da fundamentação: a) acrescer à condenação o pagamento, como extra, das horas laboradas após a 8ª diária e 40ª semanal, sem cumulação, com adicional legal e divisor 200, bem como o pagamento de 1 hora extra integral, por dia trabalhado, decorrente da violação ao intervalo intrajornada, observado o adicional, parâmetros e reflexos definidos para as demais horas extras; b) acrescer à condenação o pagamento de indenização por armazenagem de material de trabalho para R\$ 500,00 por mês e, c) condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 50.000,00. Por igual votação, **EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU**, nos termos da fundamentação.

Custas acrescidas, pela ré, sobre o valor de R\$ 30.000,00, também acrescido à condenação, no importe de R\$ 600,00 (artigo 789 da CLT).

Curitiba, 03 de julho de 2017.

**ROSEMARIE DIEDRICHS PIMPÃO**  
DESEMBARGADORA RELATORA



**Acórdão da 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relatora Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria, publicado no DJE em 08/03/2013.**

**I – AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE DOENÇA OCUPACIONAL. VALOR ARBITRADO.** Em face

de possível violação do artigo 944, do Código Civil, **dá-se provimento** ao Agravo de Instrumento para mandar processar o Recurso de Revista.

**II – RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.** O acórdão do Regional solucionou a controvérsia de forma fundamentada, não havendo que se falar em negativa de prestação jurisdicional. **Recurso de Revista não conhecido.**

**INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE DOENÇA OCUPACIONAL. LESÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. PRESCRIÇÃO CIVIL.** A jurisprudência desta Corte sedimentou o entendimento de que a prescrição trabalhista, prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição da República, é aplicável para as ações em que se pleiteia o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho (ao qual se equipara a doença ocupacional), apenas quando a lesão tiver ocorrido após a Emenda Constitucional nº 45/2004. Por outro lado, se a lesão for anterior à referida Emenda, a prescrição aplicável será a prevista no Código Civil, adotando-se, se for o caso, a regra de transição prevista no artigo 2028 do Código Civil de 2002. Na hipótese em exame, consoante registrado pelo Tribunal Regional, o Reclamante teve ciência da doença em julho de 1989, devendo ser esse o marco inicial da prescrição. Considerando-se que a ação foi proposta perante a Justiça Comum em 10/09/2001, na vigência do Código Civil de 1916, a prescrição incidente é a vintenária, fixada no artigo 177 de tal diploma legal, não havendo que se cogitar da aplicação das regras de transição previstas no Código Civil de 2002, que sequer havia entrado em vigor quando da propositura da reclamação. **Recurso de Revista não conhecido.**

**DANO MORAL. DOENÇA PROFISSIONAL. CONFIGURAÇÃO.** O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar seu convencimento por meio de outros elementos ou fatos provados nos autos (artigo 436 do CPC). Em relação à configuração do dano moral, não se vislumbram as violações alegadas, pois o Colegiado decidiu em consonância com o princípio do livre convencimento motivado do juiz

(artigo 131 do CPC), com base nas provas e circunstâncias constantes dos autos. Ressalte-se que as alegações acerca da inexistência de nexos causal entre a doença ocupacional e as atividades do Reclamante e sobre a ausência de culpa da Reclamada - aspectos fáticos que, como visto, destoam da conclusão delineada pelo Regional -, encontram óbice na Súmula nº 126 do TST, que veda a reapreciação de matéria fática nessa atual fase recursal extraordinária. **Recurso de Revista não conhecido.**

**VALOR DA INDENIZAÇÃO.** O Juiz deve adotar, quando da fixação da indenização por danos morais, um critério de razoabilidade e proporcionalidade entre a lesão de ordem imaterial sofrida, seus efeitos extrapatrimoniais porventura perceptíveis, o grau da culpa do agressor e sua capacidade econômica. Na hipótese vertente, a indenização fixada em um milhão de reais, que já beira dois milhões e meio de reais, com os acréscimos de juros e atualização monetária, é tida por exorbitante. **Recurso de Revista conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-129100-11.2006.5.01.0045**, em que é Recorrente **SOUZA CRUZ S.A.** e Recorrido **MARCOS RIBEIRO DA COSTA**.

Contra decisão mediante a qual se denegou seguimento ao Recurso de Revista, agravou de instrumento a Reclamada, procurando demonstrar a satisfação dos pressupostos para o processamento do Recurso obstado.

O Reclamante apresentou contraminuta ao Agravo de Instrumento e contrarrazões ao Recurso de Revista.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83 do RI/TST.

É o relatório.

## **V O T O**

### **I – AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **1 – CONHECIMENTO**

Atendidos os pressupostos extrínsecos do Agravo de Instrumento, **conheço** do Recurso.

#### **2 – MÉRITO**

#### **DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.**

A Reclamada insurge-se contra o deferimento da indenização deferida por danos morais, requer a redução do valor arbitrado. Invoca em seu favor o fato de que a doença desenvolvida pelo Reclamante é benigna, autolimitada e não ensejou incapacidade para o trabalho.

Aponta violação aos artigos 5º, V e X, da Constituição da República, 884 e 944 do Código Civil. Colaciona arestos à divergência.

Ante uma possível ofensa ao artigo 944 do Código Civil, **dou provimento** ao Agravo de Instrumento para mandar processar o Recurso de Revista e determinar seja publicada certidão, para efeito de intimação das partes, dela constando que o julgamento do Recurso dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação, nos termos da Resolução Administrativa nº 928/2003 desta Corte.

## II – RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA

### 1. CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, examino os específicos do Recurso de Revista.

#### 1.1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

A Reclamada opôs Embargos de Declaração às f. 2.405/2.425. Alegou que os fatos não foram corretamente retratados no acórdão do Regional. Sustentou que a atividade desempenhada pelo Reclamante era estritamente voluntária e que não há nexo de causalidade entre a doença desenvolvida e o consumo de cigarros.

Em Embargos de Declaração, consignou o Eg. Regional:

“Conforme o disposto nos incisos I e II, do art. 535 do CPC, é cabível a oposição de embargos de declaração em três situações: quando a decisão mostra-se omissa na solução de algum ponto decisivo da causa; quando se evidencie obscuridade, ou seja, quando o pronunciamento não estiver vazado em termos suficientemente claros e, por fim, quando existir incompatibilidade entre um e outro fundamentos da decisão ou mesmo entre esses e a conclusão.

A interposição dos embargos ensejará o suprimento da omissão apontada, o esclarecimento dos termos da decisão ou a solução da contradição, de modo a propiciar a correção e integração da sentença ou do acórdão.

Com efeito, o exame dos declaratórios faz-se à luz do permissivo legal e tão-somente sob sua égide. Daí porque a doutrina classifica como sendo um recurso de motivação vinculada. Com os embargos visa a parte ao afastamento de supostos vícios no julgamento estatal, sendo certo que não se prestam a bisar o julgamento levado a efeito, por maior que seja o

grau de inconformismo da parte.

De outro lado, urge ressaltar que se a hipótese encontra-se circunscrita entre aquelas elencadas como sendo de erro de julgamento, não cabe à parte se valer dos embargos, pois a norma legal não autoriza a correção do julgado mediante a oposição dos declaratórios. Como já salientado, estes não consubstanciam meio hábil à revisão do julgado, mas ao afastamento de um dos vícios que os ensejaram.

Assim, descabe na apreciação dos declaratórios reexaminar os elementos dos autos para, à mercê da conclusão diversa da contida no acórdão, chegar-se a convicção sobre a existência de um suposto erro de julgamento, razão pela qual não há como acolher os argumentos do Embargante.

Em que pesem as razões contidas nos embargos de declaração opostos pelo reclamado, não se vislumbram, na hipótese vertente, as omissões apontadas, na medida em que a matéria de mérito foi devidamente enfrentada.

De qualquer sorte, a fim de que se evite a futura alegação de negativa de prestação jurisdicional, passo a prestar os esclarecimentos necessários, que o caso está a exigir, de modo a dissipar toda e qualquer falta de compreensão que porventura possa a parte ter em face do que restou julgado, vejamos.

Alega o embargante que os fatos da demanda não foram corretamente retratados na decisão guerreada.

Em que pese as alegações da embargante, ainda que a participação do empregado no Painel de Avaliação Sensorial seja voluntária, a decisão não seria diferente. Para tanto basta uma leitura atenta das razões de reclamado nos embargos que ora se aprecia.

Dessa forma, se o entendimento manifestado no v. Acórdão embargado não se coaduna com o da embargante, não será pela via estreita dos embargos declaratórios que se há de modificar o julgado, e sim pela via recursal própria.

Portanto, não se acusando as contradições e/ou omissões apontadas no v. Acórdão, os presentes declaratórios não podem ser acolhidos, vez que o prequestionamento não se presta de trazer à baila temas abordados e já examinados em sede de recurso ordinário.

Destarte, uma vez que os Embargos de Declaração visam a liberar os pronunciamentos jurisdicionais de certas falhas, formais, servindo para aclarar a decisão obscura e para sanar contradição ou omissão, não têm lugar quando no Acórdão embargado incorre qualquer dos vícios

elencados no art. 535, do CPC, bem como se a pretensão da parte, como é o caso dos presentes autos, consistir em não suprir eventual omissão, mas sim ensejar o completo reexame da matéria, revelando o objetivo de demonstrar não a hipótese de negativa de prestação jurisdicional, mas ***error in iudicando***, razão pela qual, rejeito os presentes embargos.”

A Reclamada alega negativa de prestação jurisdicional, em virtude de suposta ausência de fundamentação do acórdão recorrido. Sustenta que o Tribunal Regional retratou as questões fáticas considerando provadas alegações carentes de demonstração nos autos. Aponta violação aos artigos 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição; 832 da CLT e 458, II, do CPC.

À análise.

Verifica-se que o Regional dirimiu de forma satisfatória a controvérsia existente. O que a Reclamada pretendeu, em suma, foi obter manifestação específica acerca de diversos elementos e conclusões extraídos do laudo pericial, o qual, todavia, não foi acolhido pela Turma julgadora, conforme se infere do acórdão devidamente fundamentado.

Saliento que o Julgador não está obrigado a rebater uma a uma as alegações das partes, sendo livre para apreciar a prova, atendo-se aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC), competindo-lhe apenas indicar os motivos que lhe formaram o convencimento, o que certamente ocorreu. É importante frisar que decisão contrária ao interesse da parte não significa decisão sem fundamentação ou motivação.

Incólumes os artigos 93, IX, da CF, 832 da CLT e 458 do CPC (restrição imposta pela OJ nº 115 da SBDI-1 do TST).

**Recurso de Revista não conhecido.**

## **1.2. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE DOENÇA OCUPACIONAL. LESÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. PRESCRIÇÃO CIVIL.**

Foram os termos do acórdão recorrido:

“O instituto da prescrição existe para assegurar estabilidade nas relações jurídicas, impedindo que uma pessoa se sujeite indefinidamente à incerteza de vir a ser acionado judicialmente por uma lesão cometida há muitos anos.

Embora já não exista discussão acerca da possibilidade de haver dano moral na relação de trabalho subordinado, ou mesmo acerca da competência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar semelhante pretensão (CRFB: art. 114, VI, com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004) o mote da controvérsia se deslocou para a

natureza jurídica do instituto. E, portanto, para a prescrição aplicável ao caso concreto.

Há vozes que defendem que, sendo a matéria afeta à competência da Justiça do Trabalho, sua natureza jurídica seria trabalhista, e portanto submetida à prescrição insculpida no art. 7º, XXIX, da CRFB/88.

Outras entendem que a competência da Justiça do Trabalho para apreciar pedido ressarcitório por dano moral se verifica apenas em decorrência de a relação jurídica embasadora do pedido estar vinculada à relação de emprego (tendo sido o dano moral praticado no âmbito e em virtude dessa relação entre empregado e empregador). Nesse contexto, o instituto permaneceria com sua natureza material civil (portanto, não possui natureza material trabalhista).

A consequência lógica da celeuma apontada é a falta de posicionamento pacífico acerca do prazo prescricional a ser observado, em hipótese de dano moral decorrente de acidente de trabalho.

Entender que o dano moral na esfera do contrato de emprego constitui direito trabalhista significa defender que a prescrição aplicável é aquela do art. 7º, XXIX, da CRFB/88, e também do art. 11, da CLT.

Já interpretar tal instituto como sendo de natureza civil implica determinar que ele observe a prescrição civil, constante no CCB/16 (art. 177) ou no CCB/02 (art. 205), conforme a data da ocorrência do ato imputável como lesivo (teoria da *actio nata*). Tratando-se de ação de caráter pessoal, é imperiosa a observância ao princípio do *tempus regit actum*.

Em que pese tenha eu a convicção de que a competência para as ações de indenização por dano material e moral decorrentes do contrato de trabalho era, desde antes da promulgação da EC 45/2004, desta Justiça Especializada, é forçoso reconhecer que tal competência somente ficou explicitada — inclusive na visão do E. STF — a partir da retro citada Emenda à Constituição.

Nesse passo, não se pode perder de vista que a prescrição é instituto necessário a resguardar a paz social, assegurando a estabilidade das relações jurídicas, ao impedir que uma situação litigiosa se eternize. Essa mesma necessidade social de segurança nas relações jurídicas inspira outros institutos de direito, inclusive elevados à categoria de garantias constitucionais fundamentais, como é o caso do respeito ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada. Por isso, também estabeleceu o legislador regras de transição na aplicação dos prazos, inclusive os prescicionais, previstos no Código Civil de 1916, com

aquel'outros estabelecidos no Código Civil em vigor (art. 2.038). Pode-se dizer então, sem medo de errar, que a segurança nas relações jurídicas é um supra-princípio que orienta não apenas o legislador infraconstitucional, como também o constituinte, e que, por certo, deverá ser observado pelo aplicador da lei.

Se tal premissa é verdadeira, é imperioso observar que, estabelecida antes da EC 45 a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar os pleitos de indenização por dano material e moral, era também inquestionável a aplicação dos prazos prescricionais previstos no Código Civil — porque, repita-se, não eram encarados até então como direitos do trabalhador, senão *in genere*, como direitos da personalidade. É razoável, portanto, que em observância ao princípio da segurança nas relações jurídicas, especialmente em se tratando de prescrição, que se apliquem os prazos prescricionais previstos na legislação civil para ações propostas antes da Emenda nº 45 de 31 de dezembro de 2004, evitando-se que as partes sejam surpreendidas por alteração legislativa superveniente. Já para as ações ajuizadas posteriormente, observar-se-ão os prazos previstos no art. 7º, inciso XXIX, da CF, tendo-se como certo que, a partir daí, a indenização por danos materiais ou morais decorrentes da relação laboral tem natureza jurídica de crédito especificamente trabalhista.

Segundo a narração da inicial, o Autor sofreu o primeiro pneumotórax em julho de 1989 (fls.06), assim, na hipótese dos autos não se aplica o prazo prescricional trabalhista, haja vista que quando da lesão (1989) não havia sido editado norma constitucional neste sentido, não podendo esta atingir situações pretéritas, sob pena de ferir a estabilidade das relações.

Nessa linha de raciocínio, a prescrição aplicável é aquela prevista no Código Civil, cabendo tão somente se estabelecer qual o prazo a ser considerado, se de vinte anos da lei antiga, ou de três anos da lei nova.

No caso em tela, a lesão ocorreu em 07/1989, data a ser considerada como *dies a quo* para início da contagem da prescrição.

Estabelecida tal premissa, tendo ocorrido a lesão em 07/1989 e proposta a ação antes da vigência do atual código civil - ação proposta em 10/09/01 perante o Juízo Cível - aplicam-se as regras do CC antigo, ou seja o prazo é de vinte anos como decidido pelo Juízo de origem.

Nego provimento.”

Aduz a Recorrente que a pretensão relativa à indenização por danos morais e materiais decorrentes de doença ocupacional está fulminada pela prescrição, uma vez que o contrato de trabalho foi extinto em 05/08/1998 e a presente ação somente foi distribuída

em 10/09/2001, ou seja, mais de dois anos após a rescisão contratual. Invoca o artigo 7º, XXIX, da Constituição da República e colaciona arestos ao cotejo de teses.

À análise.

Cinge-se a controvérsia à definição do prazo prescricional aplicável ao pleito de indenização por danos morais e materiais decorrentes de doença ocupacional.

A jurisprudência desta Corte sedimentou o entendimento de que a prescrição trabalhista, prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição da República, é aplicável para as ações em que se pleiteia o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho (ao qual se equipara a doença ocupacional), apenas quando a lesão tiver ocorrido após a Emenda Constitucional nº 45/2004.

Por outro lado, se a lesão foi anterior à referida Emenda, a prescrição aplicável será a prevista no Código Civil, adotando-se, se necessário, a regra de transição prevista no artigo 2028 do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, vale transcrever os seguintes precedentes da SDI-1 desta Corte:

“RECURSO DE EMBARGOS - PRESCRIÇÃO - PRAZO - DANO MORAL DECORRENTE DA RELAÇÃO DE EMPREGO. DISPENSA POR JUSTA CAUSA CONVERTIDA EM DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. AÇÃO PROPOSTA NA JUSTIÇA COMUM ANTES DA EC 45/2004. Antes mesmo da edição da EC 45, já era da Justiça do Trabalho a competência para julgar os pedidos de dano moral decorrentes da relação de emprego. Tanto assim, que a Orientação Jurisprudencial nº 327, datada de 09/12/2003, e posteriormente convertida na Súmula 392/TST, já previa: -Nos termos do art. 114 da CF/88, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.- Redação original - DJ 09/12/2003. Note-se que a ação do reclamante foi proposta na Justiça Comum em 25/11/1999. Ou seja, em 1999, na data do ajuizamento, havia dúvida razoável quanto à competência da matéria. E se havia incertezas quanto à competência, por motivos igualmente razoáveis, havia dúvidas quanto ao prazo prescricional aplicável. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do CC 7204-MG, afirmou a competência da Justiça do Trabalho para julgar ações de indenização por danos morais, inclusive as decorrentes de acidente de trabalho, rechaçou a interpretação retrospectiva do texto constitucional e decidiu, por imperativo de política judiciária, fixar o advento da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004 como marco temporal para o reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho. -Ressaltou ainda, que a atribuição de eficácia prospectiva à decisão decorria do critério da segurança jurídica, e tinha o

*escopo de -preservar os jurisdicionados de alterações jurisprudenciais que ocorram sem mudança formal do Magno texto-. Do raciocínio engendrado pela Suprema Corte aplica-se igualmente às ações por danos morais e materiais, decorrentes de acidente de trabalho ou não. Em primeiro lugar, porque em ambos os casos grassava controvérsia na jurisprudência acerca da competência da Justiça Especial. Em segundo lugar, porque, como já visto, tal competência decorre da Constituição da República de 1988 sem distinção entre um caso e outro. Terceiro, porque, a Emenda Constitucional nº 45/2004, adotada pelo Supremo Tribunal Federal como marco para a definição da competência da Justiça do Trabalho por razões de política judiciária explicita a competência da Justiça do Trabalho para as ações de indenização por danos morais ou patrimoniais decorrentes da relação de trabalho- (Voto do Exmo. Ministro Lélío Bentes Corrêa, em sessão).*

Logo, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, o prazo prescricional a ser aplicado para as ações propostas na Justiça Comum antes da EC 45 (ou após a definição trazida pela OJ-SBDI-1-TST-327) deve ser aquele previsto no Código Civil. Ressalte-se, por fim, que a ação foi ajuizada na vigência do Código Civil de 1916, pelo que inaplicável a regra de transição do artigo 2028 do CCB/2002. Recurso de embargos parcialmente conhecido e provido.” (TST-RR-51700-59.2000.5.02.0446, Rel. Min. HORÁCIO SENNA PIRES, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, pub. DEJT em 17/12/2010)

“RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DOS FATOS E AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO FÓRUM CÍVEL, ANTES DA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS, PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL DE 1916. A alteração da competência, para a Justiça do Trabalho, para apreciação das demandas relativas a danos decorrentes de acidente do trabalho, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, não permite a aplicação imediata da prescrição trabalhista para a propositura da ação, especialmente quando o citado acidente se deu anteriormente à promulgação da referida emenda. -In casu-, o Tribunal Regional consignou que o acidente de trabalho ocorreu em 24/12/1988. Logo, em razão de os fatos e o ajuizamento da demanda terem se dado na vigência do Código Civil de 1916, a prescrição aplicável à hipótese é a vintenária, prevista no artigo 177 do Código Civil desse diploma legal, motivo pelo qual não se há de falar em prescrição do direito de ação. (...) Recurso de revista de que não se conhece.” (TST-RR-43700-22.2006.5.03.0094,

Min. Relator Pedro Paulo Manus, 7ª Turma, pub. DEJT em 19.11.2010)

No caso dos autos, consoante registrado pelo Tribunal Regional, o Reclamante teve ciência da doença em julho de 1989, devendo ser esse o marco inicial da prescrição.

E, uma vez que a ciência da doença deu-se anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004 (02/08/2004), é aplicável a prescrição prevista na lei civil.

Considerando-se que a ação foi proposta perante a Justiça Comum em 10/09/2001, na vigência do Código Civil de 1916, a prescrição incidente é a vintenária, fixada no artigo 177 de tal diploma legal, não havendo que se cogitar da aplicação das regras de transição previstas no Código Civil de 2002, que sequer havia entrado em vigor.

Transcorridos apenas doze anos entre a ciência inequívoca da incapacidade laboral e o ajuizamento da ação, não se consumara a prescrição, mostrando-se escorreita a decisão recorrida.

Diante do exposto, não há falar em violação dos artigos indicados, ficando superada a divergência jurisprudencial colacionada, nos termos da Súmula nº 333 e do artigo 896, § 4º, da CLT.

**Recurso não conhecido.**

### **1.3 DANO MORAL. DOENÇA PROFISSIONAL. CONFIGURAÇÃO.**

Consignou o Tribunal Regional:

“Pleiteia o reclamante o pagamento de indenização por danos moral e material, sustentando que a atividade laborativa desenvolvida na Reclamada, consistente na função de provador de cigarros, participante do chamado “painel de fumantes”, resultou na aquisição de doença pulmonar grave que ocasionou-lhe a perda da atividade laborativa.

A Reclamada por seu turno, sustenta que não há prova conclusiva no sentido de que a doença adquirida pelo Reclamante não tem qualquer relação com a atividade desenvolvida durante o pacto laboral.

A sentença entendeu que restou provado nos autos que a doença desenvolvida pelo Autor é decorrente do hábito de tabagismo, o que, portanto, não deixa qualquer sombra de dúvida, quanto ao nexo de causalidade decorrente da atividade desenvolvida pelo Reclamante.

Em recurso ordinário a Reclamada sustenta que a sentença não observou o Laudo Pericial que concluiu pela inexistência de nexo de causalidade entre a doença adquirida e a atividade desenvolvida pelo Reclamante.

Não lhe assiste razão.

O Recurso será analisado somente sob o aspecto da participação do Reclamante no “Painel de Fumo” e os efeitos alegados provados na sua saúde pelo consumo de cigarros, tendo em vista que a sentença de fls. 1.900/1909 analisou a questão somente por esse prisma.

Qualifica-se como acidente de trabalho o evento doença que de alguma forma tenha conexão com a execução de um labor, ou seja, por ele agravado, bastando que se faça necessário precisar sua significação maior ou menor, próxima ou remota, concausal ou coadjuvante, entre a doença de que padece a vítima e o ambiente de trabalho.

No caso dos autos, as manifestações médicas constantes dos autos, são todas no mesmo sentido, ou seja, o reclamante que trabalhou como “provador de cigarros” por aproximadamente 10 anos, desenvolveu doença ocupacional grave.

O Laudo Pericial que concluiu pela inexistência de nexo causalidade entre o consumo de cigarros e a doença pneumotórax desenvolvida, me parece equivocado em tal conclusão.

O Autor foi admitido na ré em 10/06/1976, com quinze anos, como mensageiro, e ao atingir a idade de 18 anos, foi escolhido para participar de uma atividade interna denominada “painel de fumo”, atividade que consistia em experimentar 4 vezes na semana, entre 7:00 e 9:00 hs, em jejum, uma média de 200 cigarros por dia, situação que perdurou por 10 anos, fatos incontroversos. A documentação acostada aos autos, consistentes em procedimentos e tratamentos médicos revelam que a exposição a tal condição de trabalho gerou a doença denominada PNEUMOTÓRAX.

Parece-me oportuno registrar os procedimentos médicos aos quais foram submetidos o Autor, que constam, inclusive do Laudo Pericial. Vejamos:

– fls.31 – prontuário médico onde consta submissão do Autor a tratamento de pneumotórax à esquerda em 28/06/1987; RX de torác com transparência pulmonar total. Notam-se bolhas em ápice Pulmonar Esq. Que se relacionam com os episódios de Pneumotórax à esquerda;

– fls.32 – folha de internação na Casa de Saúde Santa Therezinha S.A, datada de 28/06/1989 apresentando o reclamante dor torácia mais dispnéia de início súbito, apresentando pneumotórax à esquerda;

– fls.683 – Laudo emitido em 14/09/2001 em que consta ter sido o Rte operado por pneumotórax em 28/06/1989, causado por bolhas pleurais;

– fls.800 – Atendimento ambulatorial do Hospital Memorial Fuad

Chidid datado de 03/09/2001 com registro de diagnóstico de tosse irritativa;

– fls.800– Atendimento ambulatorial em 17/09/2001, no mesmo hospital supra registrando atendimento do reclamante relatando histórico de tabagismo de longa data. AR MV mantido sem RA. Radiografia de torácax revelando nódulos e traves em lobo superior, com história de pneumotórax

Finalizando, o Laudo médico de fls.1238, subscrito pelo Médico do Trabalho da Fundação Oswaldo Cruz (Escola Nacional de Saúde), datado de 02/03/2004, e o Laudo Técnico de fls.1401, subscrito pelo Dr. Fernando J. Magalhães Pinto da Superintendência de Saúde Coletiva – Saúde do Trabalhador, não deixam sombra de dúvidas que o Reclamante apresenta sequelas de tratamento de pneumotórax, relacionada à exposição ocupacional direta ao tabaco.

Indiscutível que o autor sofreu pneumotórax enquanto trabalhava na empresa ré e segundo o próprio laudo pericial (fls.1461) *“o fumo aumenta o risco de pneumotórax espontâneo e a quantidade de cigarros por dia e a duração da exposição são fatores de risco dominantes.”*

É certo que o Reclamante está incapaz para o exercício de atividades laborativas decorrente de transtornos psiquiátricos de que ele padece, conforme laudo pericial produzido em outra demanda e reconhecido pelo INSS ao conceder-lhe a aposentadoria por invalidez por esse fundamento, conforme alega a Recorrente.

Entretanto, embora a Reclamada em 1994 tenha transferido o Autor para outro setor da empresa, em atividade diversa da desenvolvida relacionada ao tabaco, a doença acometida pelo reclamante e que hoje ainda lhe causa transtornos, porque deixou sequelas, conforme atesta o laudo de fls.1238, o foi porque submetido a condições adversas à sua saúde, como sobejamente provado nos autos.

D. v. do entendimento do I. Representante do Ministério de fls.110 , suas alegações no sentido de que as lesões sofridas pelo reclamante não são na sua totalidade produzidas pelo uso do tabaco, por se tratar de doença multifatorial que pode ter origem em diversos fatores de risco, não pode prevalecer.

Mesmo se tratando de doença “comum”, podendo ocorrer de forma espontânea, como sustentado no Laudo Pericial, em regra desvinculada da atividade laboral, quando o tipo de labor revelar-se sua concausa ou agravante, determinando a relação direta entre a doença e a atividade desempenhada, há efetiva configuração doença ocupacional.

Também não há que se falar, conforme afirma o Ministério Público, que o fato de a suposta vítima consentir na lesão a seu próprio direito excluiria a ilicitude da conduta do reclamado e, conseqüentemente, o direito à indenização resultante do dano experimentado.

Os fabricantes de cigarro de todo o planeta sempre tiveram conhecimento de que o cigarro vicia e causa inúmeras doenças. Assim, diante do conhecimento e da consciência dos malefícios causados pelo cigarro à saúde, não há dúvida de que a reclamada criou conscientemente o risco do resultado, assumindo, portanto, a obrigação de ressarcir.

Nesse sentido é o entendimento do C.TST, conforme aresto ora transcrito, *in verbis*:

*“PROVADORES DE CIGARRO. PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR. ATIVIDADE LÍCITA DA RECLAMADA. Esta Justiça Laboral não pode ficar à mercê de situações em que se evidencia potencial agressão à incolumidade física do trabalhador, com doenças seriamente desencadeadas, como inúmeros tipos de câncer, enfisema pulmonar, doenças gástricas e quiçá, a morte prematura, dela decorrentes. Não obstante a relevância da atividade empresarial para a economia do País e para o Direito do Trabalho, não é possível aquiescer com que o capitalismo exacerbado se sobreponha à saúde de tais provadores. A sociedade clama do Poder Judiciário por uma prestação jurisdicional eficaz, principalmente quando se debatem atividades lesivas aos jurisdicionados. A decisão regional deve ser mantida, no sentido de obstar a utilização de empregados para a medição da qualidade dos cigarros produzidos, porquanto irremediavelmente lesiva a aludida atividade laboral. No confronto com o princípio da livre iniciativa privada, prepondera o direito fundamental à saúde.” (Processo: RR - 120300-89.2003.5.01.0015 Data de Julgamento: 24/11/2010, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/12/2010.)*

Nego provimento.”

A Reclamada sustenta que o acórdão recorrido desprezou a prova pericial produzida nos autos, que retratou a inexistência de nexos de causalidade entre o consumo de cigarros e a doença pulmonar desenvolvida pelo Reclamante. Afirma que os documentos dos autos não comprovam o nexo causal alegado.

Sustenta ser inadmissível a aplicação da responsabilidade civil pelo risco criado, uma vez que, segundo o Código Civil de 1916, a responsabilidade civil depende de culpa. Aduz que o Reclamante já era fumante antes de ingressar no “Painel de Fumo”, sendo sua participação na referida atividade absolutamente irrelevante no que tange à exposição a riscos.

Argumenta que a participação no “Painel de Fumo” era voluntária e que eram acesos no máximo seis cigarros por avaliação, num total de duas sessões diárias, com duração de 30 minutos cada. Defende que a indisponibilidade do direito à saúde/integridade física não é absoluta.

Aponta violação aos artigos 5º, II, XXXV, LIV e LV, e 7º, XXVIII, da Constituição; 131, 145, 421, 436, 333, I e 368, parágrafo único, do CPC; 159 e 1.060 do Código Civil de 1916; 818 da CLT. Traz arestos à divergência.

Ao exame.

No que tange ao nexa causal reconhecido na sentença e mantido pelo Regional, extrai-se do acórdão que a condenação foi confirmada com amparo em documentos existentes nos autos, quais sejam: “– fls.31 – prontuário médico onde consta submissão do Autor a tratamento de pneumotórax à esquerda em 28/06/1987; RX de torác com transparência pulmonar total. Notam-se bolhas em ápice Pulmonar Esq. Que se relacionam com os episódios de Pneumotórax à esquerda; – fls.32 – folha de internação na Casa de Saúde Santa Therezinha S.A, datada de 28/06/1989 apresentando o reclamante dor torácica mais dispnéia de início súbito, apresentando pneumotórax à esquerda; – fls.683 – Laudo emitido em 14/09/2001 em que consta ter sido o Rte operado por pneumotórax em 28/06/1989, causado por bolhas pleurais; – fls.800 – Atendimento ambulatorial do Hospital Memorial Fuad Chidid datado de 03/09/2001 com registro de diagnóstico de tosse irritativa; – fls.800– Atendimento ambulatorial em 17/09/2001, no mesmo hospital supra registrando atendimento do reclamante relatando histórico de tabagismo de longa data. AR MV mantido sem RA. Radiografia de torác revelando nódulos e traves em lobo superior, com história de pneumotórax. Finalizando, o Laudo médico de fls.1238, subscrito pelo Médico do Trabalho da Fundação Oswaldo Cruz (Escola Nacional de Saúde), datado de 02/03/2004, e o Laudo Técnico de fls.1401, subscrito pelo Dr. Fernando J. Magalhães Pinto da Superintendência de Saúde Coletiva – Saúde do Trabalhador, não deixam sombra de dúvidas que o Reclamante apresenta sequelas de tratamento de pneumotórax, relacionada à exposição ocupacional direta ao tabaco” (grifei).

Embora não tenha sido integralmente acolhido o laudo da perita (médica pneumologista) designada nesta ação trabalhista, o Regional também se baseou em registro por ela feito, consignando que “o fumo aumenta o risco de pneumotórax espontâneo e a quantidade de cigarros por dia e a duração da exposição são fatores de risco dominantes.”

Concluiu-se, assim, como base na farta prova especificada no acórdão, inclusive em pareceres de outros médicos, que a doença pneumotórax adquirida pelo Autor está relacionada à exposição ocupacional direta ao tabaco, tendo sido diagnosticada após 10 anos de atuação contínua no chamado “Painel de Fumo”, de acordo com a cronologia dos fatos apresentada. Assentou-se que haveria, no mínimo, nexa de concausalidade, o que também caracteriza a doença ocupacional.

Diversamente do que a Recorrente pretende fazer crer, o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar seu convencimento por meio de outros elementos ou fatos provados nos autos (artigo 436 do CPC), exatamente como ocorreu neste feito.

Chegar a conclusão diversa acerca do nexo causal reconhecido, como se pretende, demandaria admitir como verdadeiros aspectos fáticos que, como visto, destoam da conclusão delineada pelo Regional. Implicaria, outrossim, revolver todo o conjunto probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula nº 126 do TST, que veda a reapreciação de matéria fática nessa atual fase recursal extraordinária.

Em relação à configuração da culpa da empresa, o Regional consignou ser decorrente do fato de ter a empregadora submetido o empregado à prestação de serviços em condições adversas à sua saúde, como sobejamente provado nos autos. Registrou que os fabricantes de cigarro sempre tiveram conhecimento de que seu consumo vicia e causa inúmeras doenças, concluindo que, em face desta consciência, não há dúvida de que a Reclamada criou o risco do resultado.

É mesmo inegável, tanto que nem a Recorrente se arrisca a sustentar que o cigarro não faz mal à saúde. O aviso que vem impresso em todos os maços que ela fabrica informa que são nada menos que 4.700 substâncias tóxicas que causam dependência física e psíquica, não havendo níveis seguros para o consumo destas substâncias.

Ora, uma das funções que o Reclamante desempenhava na empresa-recorrente implicava ingerir, diariamente, milhares de substâncias tóxicas. Essa foi uma rotina de trabalho desempenhada ao longo de cerca de dez anos, podendo-se afirmar, nesse contexto, que nem tanto importa o número de cigarros testados por dia ou por sessão, ou mesmo se os testes ocorriam ou não em jejum, já que a empregadora tinha consciência do mal à saúde do empregado que estava ocasionando.

A tarefa diária que lhe foi atribuída pela empresa por cerca de uma década, mediante incentivo que consistia em acréscimo na remuneração, e que só foi interrompida em função dos problemas de saúde detectados, demonstra que a empregadora não só ignorou seu dever constitucional de reduzir os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII), como expôs conscientemente a saúde do empregado a risco, vulnerando, assim, o direito social à saúde, previsto no art. 6º da mesma Constituição da República.

A circunstância de o Reclamante supostamente haver se candidatado à função, ou não ter sido obrigado a exercê-la, em nada altera os rumos do julgamento. Ao empregado não é dado optar por trabalhar em condições sabidamente nocivas a sua saúde, pois o empregador não pode se eximir do dever constitucional já invocado de reduzir os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Raciocínio idêntico se aplica ao dever que o empregador tem de exigir o uso de EPI's em determinadas situações de labor em condições de insalubridade, sendo também obrigação do empregado, e não faculdade, submeter-se a tais medidas de segurança.

Da mesma forma, o fato de o Reclamante ter começado a fumar antes de passar a atuar no indigitado “painel de fumantes” não afasta a culpa da empresa, pois a função

exercida em benefício da empregadora, mediante incentivo financeiro, e cuja nocividade era conhecida, e traz inegável prejuízo à saúde, como ocorreu. É o quanto basta, para caracterizar a culpa e o ato ilícito.

Em outras palavras, não se discute que qualquer trabalhador, fora do ambiente de trabalho, possa adotar hábitos de vida sabidamente maléficos, como o consumo de drogas em geral, tal como o cigarro, decorrência do livre arbítrio. Mas o mesmo raciocínio não se aplica às atividades que ele exerce em benefício de uma empresa, sob o comando desta e em prol de seus lucros. Nesta condição ele se submete às normas irrenunciáveis de proteção previstas na legislação e deve se beneficiar das normas que impõem ao empregador propiciar um ambiente de trabalho seguro.

Nesse contexto, não se identificam as violações apontadas, pois o Colegiado decidiu em consonância com o princípio do livre convencimento motivado do juiz (artigo 131 do CPC), com base nas provas e circunstâncias constantes dos autos e plenamente de acordo com o ordenamento jurídico em vigor.

Os arestos válidos indicados ao cotejo de teses não se prestam a tanto, pois são todos inespecíficos, já que não abordam todas as particularidades do caso em exame, como o longo tempo de exposição diária e rotineira ao painel de fumo, bem como a doença adquirida. Aplicação da Súmula 296, I, do TST.

## **Recurso não conhecido.**

### **1. 4. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO.**

A Reclamada requer a redução do valor arbitrado à indenização por danos morais. Sustenta que a doença desenvolvida pelo Reclamante é benigna, autolimitada e não ensejou incapacidade para o trabalho. Aponta violação aos artigos 5º, V e X, da Constituição da República, 884 e 944 do Código Civil e colaciona arestos à divergência.

Examino.

Na legislação brasileira não há critérios objetivos definidores do *quantum* a ser estabelecido a título de dano moral postulado, não sendo possível delimitar com precisão o dano imaterial. Por isso incumbe ao Juiz fixá-lo de forma equitativa, usando de máxima cautela e de equilibrado exame das provas constantes dos autos. Há que se ater a um critério de razoabilidade e proporcionalidade entre a lesão de ordem imaterial sofrida, seus efeitos extrapatrimoniais porventura perceptíveis, o grau da culpa do lesante e a capacidade econômica do réu.

Por essa razão é que, quando o valor fixado à reparação é extremamente irrisório ou exorbitante, a questão deixa de ser mera controvérsia interpretativa sobre fatos e provas e passa a revestir-se de caráter eminentemente jurídico (de direito), justificando-se a excepcional intervenção desta Corte.

Na hipótese dos autos, foi fixada na sentença, proferida em 30/03/2009, a quantia de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), mantida pelo Regional. Tal valor, atualizado até

30/11/2012 (índice 1,0255540), resulta em R\$1.025.554,00 (um milhão, vinte e cinco mil quinhentos e cinquenta e quatro reais). Acrescendo-se os juros de 1%/ ao mês desde o ajuizamento da ação ocorrido em 10/09/2001 (134,7%), chega-se à quantia de R\$2.406.975,24 (dois milhões, quatrocentos e seis mil, novecentos e setenta e cinco reais e vinte e quatro centavos), em 30/11/2012.

A meu ver, o valor é exorbitante e foge totalmente aos parâmetros ou padrões que vêm sendo adotados nesta Corte no julgamento dos recursos que lhe são submetidos envolvendo o tema dano moral, inclusive com resultados mais graves como paraplegia, morte, etc.

De outro lado, não há dúvida de que o caso exige uma punição exemplar, de modo que se atinja o caráter pedagógico da indenização, que consiste em se desestimular a prática repudiada. Cuida-se de empresa que publicou em seu *site* o lucro líquido consolidado da Companhia de nada menos que R\$1.258 milhões (um bilhão, duzentos e cinquenta e oito milhões de reais), referente apenas aos nove primeiros meses deste ano de 2012, o que foi 5,7% superior ao obtido no mesmo período de 2011 (pesquisa realizada por meio do *site* “google”, que remeteu ao endereço eletrônico da Souza Cruz).

Ainda assim, entendo que a quantia fixada em primeira instância e mantida em segunda propiciaria o enriquecimento sem causa do empregado, o que também não pode ser desconsiderado na fixação da indenização por dano moral, consoante artigos 844 e 944, parágrafo único, do Código Civil em vigor.

Sopesando todos os elementos constantes do acórdão que dizem respeito à lesão, ao grau de culpa e ao nexos causal, bem como o porte econômico da empresa e o estrondoso lucro que vem obtendo nos últimos anos, parte disso à custa da saúde de alguns trabalhadores, entendo que a quantia de R\$500.000,00 é razoável e proporcional, devendo ser atualizada a partir da data deste julgamento, mantidos os juros de mora desde o ajuizamento da ação (10/09/2001).

Por fim, registro que os arestos colacionados são inespecíficos, porquanto não abordam as mesmas premissas fáticas do caso em análise, tratando de lesões totalmente diversas daquela que gerou o pleito de indenização neste feito. Incidência da Súmula nº 296, I, do TST.

**Conheço** do Recurso de Revista, por violação do artigo 944 do Código Civil.

## 2. MÉRITO

### DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

Admitido o Recurso de Revista por violação ao artigo 944 do Código Civil, **dou-lhe provimento** para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), atualizáveis a partir da data deste julgamento, com acréscimo de juros de 1% ao mês a partir do ajuizamento da ação.

## **ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: **dar provimento** ao Agravo de Instrumento para mandar processar o Recurso de Revista; **conhecer** do Recurso de Revista apenas quanto ao tema “DANO MORAL – VALOR DA INDENIZAÇÃO” por violação ao artigo 944 do Código Civil; e, no mérito, por maioria, **dar-lhe provimento** para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), atualizáveis a partir da data deste julgamento, com acréscimo de juros de 1% ao mês a partir do ajuizamento da ação, ficando vencida a Exma. Ministra Dora Maria da Costa, que reduzia o valor da indenização para R\$200.000,00 (duzentos mil reais).

Brasília, 27 de fevereiro de 2013.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

**MARIA LAURA FRANCO LIMA DE FARIA**  
**Desembargadora Convocada Relatora**

## AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.937 SÃO PAULO

## VOTO-VISTA

## O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Em 23/11/16, teve início o julgamento da ADPF nº 109 e foi retomado o julgamento das ADI nº 3.356, 3.357 e 3.937, todas ações ajuizadas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria, em que se discute, respectivamente, a constitucionalidade da Lei nº 13.113/2001 do Município de São Paulo e das leis do Estado de Pernambuco (Lei nº 12.589/2004), do Rio Grande do Sul (Lei nº 11.643/2001) e do Estado de São Paulo (Lei nº 12.684/2007), que vedam a utilização do amianto nas atividades nelas definidas.

Na ocasião, pedi **vista dos autos** para melhor analisar a matéria neles tratada.

## I. A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE

A discussão acerca da constitucionalidade ou não da proibição, pelos estados, da produção e da comercialização de produtos à base de amianto não é nova nesta Corte.

No julgamento das ADI nº 2.656 e 2.396, ocorrido em 2003, este Tribunal declarou a inconstitucionalidade de leis, respectivamente, dos Estados de São Paulo e de Mato Grosso do Sul que proibiam a produção e a comercialização de produtos à base de amianto com fundamento em ofensa à competência privativa da União para dispor sobre comércio exterior, minas e recursos minerais (art. 22, inciso VIII e XII) e para editar normas gerais sobre produção e consumo (art. 24, V), proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI) e proteção e defesa da saúde (art. 24, XII) (ADI 2.656, Rel. Min. **Maurício Corrêa**, Tribunal Pleno, DJ de 1/8/03; ADI 2.396, Rel. Min. **Ellen Gracie**, Tribunal Pleno, DJ de 1º/8/03).

Em ambos os casos, ressaltou-se o fato de que as normas estaduais em questão iam de encontro ao que dispõe a Lei federal nº 9.055, de 1º de junho de 1995, que permite a extração, a industrialização, a utilização e a comercialização do asbesto/amianto da variedade crisotila (asbesto

branco), sendo o mencionado diploma a norma geral federal relativa ao tema. Tal constatação vinha como reforço ao entendimento de que os estados invadiram a competência da União para dispor sobre normas gerais de produção e consumo de amianto.

Após esses julgamentos, o debate foi renovado perante o Tribunal, com o ajuizamento de novas ações de controle concentrado sobre o assunto.

Em 2008, a questão retornou ao plenário da Corte na análise da medida cautelar na ADI nº 3.937 contra nova lei do Estado de São Paulo (Lei nº 12.684/07) proibindo o uso, no referido estado, de produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto ou asbesto.

No referido julgamento, o Tribunal, por maioria, não aplicou o entendimento tradicional adotado em 2003 e indeferiu a medida cautelar, **fazendo prevalecer a lei estadual, que confere proteção mais adequada à saúde e ao meio ambiente.**

São estas ações (ADI nºs 3.937, 3356 e 3357 e ADPF nº 109) que estão, agora, em julgamento conjunto.

## II. ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Em decorrência das competências compartilhadas entre os entes federativos, é inevitável a ocorrência de eventuais conflitos na atuação governamental e legislativa desses entes.

Nesses casos, compete à Suprema Corte, como **árbitro da Federação**, definir com precisão as competências nas disputas concretas, explicitando critérios coerentes e estáveis de identificação das competências constitucionais.

Já defendia Hans Kelsen que era exatamente nos estados federais que a jurisdição constitucional adquiria a mais considerável importância, pois neles se faz necessária uma instância objetiva que decida os conflitos entre os entes federativos de modo pacífico, como problemas de ordem

jurídica, especialmente no que tange às competências constitucionalmente distribuídas.

Essa delimitação, chamada de repartição de competências, é ponto central e indispensável do federalismo, visto se tratar de pressuposto da autonomia dos entes federativos.

No caso brasileiro, a Constituição de 1988 deu ênfase à concepção de um **federalismo cooperativo** a partir de instrumentos de **atuação conjunta dos entes federados**, especialmente como forma de superação das desigualdades regionais.

Como adverte Gilberto Bercovici:

**“O federalismo brasileiro, como sistematizado pela CF/88, impõe que os problemas regionais não sejam tratados separadamente do contexto nacional. Isso não significa desconhecer a especificidade regional, mas sim que esta especificidade regional deve ser entendida em sua inserção no todo nacional. (CANO, 1994, p. 317, CARVALHO, 1979, p. 34 4 HOLTHUS, 1996, p. 33)”** (O federalismo no Brasil e os limites da competência legislativa e administrativa: memórias e pesquisas. *Revista Jurídica*, v. 10, n. 90, Brasília: Presidência da República, abr./maio, 2008. p. 8).

**É esse equilíbrio que se deve buscar na Federação brasileira. Um ponto de estabilidade entre centralização e descentralização, entre unidade e diversidade, entre a realidade nacional e a realidade regional e local.**

Ainda nas palavras do citado professor:

**“(...) A cooperação se faz necessária para que as crescentes necessidades de homogeneização não desemboquem na centralização. A virtude da cooperação é a de buscar resultados unitários e uniformizadores sem esvaziar os poderes e competências dos entes federados em relação à União, mas ressaltando a sua complementaridade. (HESSE, p. 19-21 e ROVIRA, 1986, p. 24-25)”**. (op. cit., p. 7).

Nos casos dos autos, há normas estaduais e municipal que versam sobre **produção e consumo** (art. 24, V, CF/88), **proteção do meio ambiente** (art. 24, VI) e **proteção e defesa da saúde** (art. 24, XII, CF/88). Dessa forma, compete concorrentemente à União a edição de **normas gerais** e aos estados **suplementar** a legislação federal no que couber (art. 24, §§ 1º e 2º, CF/88). Somente na hipótese de inexistência de lei federal é que os estados exercerão a **competência legislativa plena** (art. 24, § 3º, CF/88). Sobrevindo lei federal dispendo sobre normas gerais, a lei estadual terá sua **eficácia suspensa** naquilo que contrariar a federal (art. 24, § 4º, CF/88).

De igual modo, aos municípios compete legislar sobre **assuntos de interesse local** e **suplementar** a legislação federal ou estadual no que couber (art. 30, I e II, CF/88).

A Constituição Federal, todavia, não conceituou **normas gerais**, embora tal conceituação seja de primordial importância para a delimitação da competência concorrente entre os entes federados. A respeito do tema, Fernanda Dias Menezes de Almeida afirma que há diversidade de conceituações do que sejam **normas gerais**, algumas “construídas a partir da tentativa ora de identificar os elementos constitutivos das normas gerais, ora de caracterizá-las negativamente, dizendo o que elas não são ou não podem conter” (ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 2000. p. 147).

Dentre os diversos conceitos encontrados na doutrina, merece destaque o que ensina o saudoso professor Diogo de Figueiredo Moreira Neto, para quem o **estabelecimento de diretrizes nacionais cabe à norma geral**, restando aos estados-membros editar **normas particularizantes** para aplicá-las em seus respectivos âmbitos políticos. Confirma-se, a propósito, a lição do autor:

“Normas gerais são declarações principiológicas que cabem à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais

sobre certos assuntos, **que deverão ser respeitadas pelos Estados-Membros na feitura de suas legislações**, através de normas específicas e particularizantes que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas, direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos” (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada. O problema da conceituação das normas gerais. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 25, nº 100, out./dez. 1988. p. 159, grifos nossos).

Acrescenta o professor que **as normas gerais caracterizam-se por serem nacionais**, sobretudo em uma federação, pois têm por finalidade “a preservação daquilo que a Constituição quer que seja nacional”, ou seja, “seu fim é a **uniformização do essencial sem cercear o accidental**, peculiar das unidades federadas”, o que “se justifica na medida em que a **excessiva diversificação normativa prejudique o conjunto do país**” (p. 159/160, grifos nossos).

Na sempre clássica obra de Raul Machado Horta, no âmbito da competência concorrente, cabe à União estabelecer normas gerais, que devem ser **leis quadros, molduras legislativas**, enquanto cabe aos estados complementá-las mediante o **preenchimento dos claros deixados pelas leis de normas gerais**, de forma a afeiçoá-las às peculiaridades locais e aperfeiçoar suas finalidades (HORTA, Raul Machado. **Estudos de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 419, grifos nossos).

Nesse sentido, também leciona Tércio Sampaio Ferraz:

“Ora, o federalismo cooperativo vê na necessidade de **uniformização de certos interesses um ponto básico da colaboração**. Assim, toda matéria que extravase o interesse circunscrito de uma unidade (estadual, em face da União; municipal, em face do Estado) ou porque é comum (todos têm o mesmo interesse) ou porque envolve tipologias, conceituações que, se particularizadas num âmbito autônomo, engendrariam

conflitos ou dificuldades no intercâmbio nacional, **constitui matéria de norma geral**" (FERRAZ, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente – uma exegese do art. 24 da Constituição Federal. *Revista Trimestral de Direito Público*, nº 7. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 19, grifos nossos).

Nesse sentido, conforme salientado no § 2º do art. 24 da Carta Republicana, “[a] competência da União para legislar sobre normas gerais **não exclui a competência suplementar dos Estados**” (grifos nossos).

Ao tempo em que dispõe sobre a competência legislativa concorrente entre a União e os estados-membros, prevê o art. 24 da Carta de 1988, em seus parágrafos, duas situações em que compete aos estados-membros legislar: (a) quando a União não o faz e, assim, o ente federado, ao regulamentar uma das matérias do art. 24, não encontra limites em norma federal que não existe; e (b) quando a União edita norma geral sobre o tema, a ser observada em todo território nacional, cabendo ao estado a respectiva suplementação, a fim de adequar as prescrições a suas particularidades locais.

Por sua vez, a Constituição de 1988, ao repartir as competências entre os entes federativos, firmou-se em conformidade com a **predominância do interesse**. Foram atribuídas à União as matérias e circunstâncias de interesse geral, aos estados-membros, as de interesse regional, e aos municípios, as de interesse local.

Assim sendo, **é imperativo que a competência concorrente exercida pela União englobe os interesses nacionais, que não podem ser limitados às fronteiras dos estados-membros**.

Aliás, numa federação, é consequência lógica que determinadas matérias sejam uniformemente tratadas pelo ente central, garantindo homogeneidade a certas disposições, notadamente com a edição de normas gerais.

Não estou aqui a defender que os entes estaduais e municipais têm um papel secundário em relação à União, mas a imperatividade de se observarem as regras constitucionais de repartição de competência legislativa concorrente.

No **modelo vertical de repartição de competências** (corporificada na competência concorrente), há **atividade conjunta e complementar dos entes, sem implicar hierarquia entre atos normativos** de cada ente federado, mas **campos de atribuição distintos**, predefinidos constitucionalmente.

Não há de se olvidar a relevância de se buscar uma maior **descentralização legislativa** em favor dos estados e municípios. Deve-se, de fato, assegurar-lhes espaço para a criação e a experimentação legislativa. Todavia, deve-se observar, para tanto, as diretrizes traçadas no texto constitucional quanto à distribuição de competência no condomínio legislativo da Federação.

A excessiva centralização de competências da União deve ser combatida quando essa **ultrapassa seu poder legislativo**, adentrando na seara das competências dos demais entes federativos, em particularidades que deveriam ser tratadas pelos entes estaduais ou municipais.

Foi o que fez esta Corte na medida cautelar da ADI nº 927, quando o Tribunal deu interpretação conforme a dispositivos da Lei nº 8.666/93 (norma geral federal sobre licitações) para esclarecer que somente teriam aplicação no âmbito da União, por entender que constituíam limitação ilegítima à competência legislativa estadual e municipal (Rel. Min. **Carlos Velloso**, DJe de 11/11/94).

**A competência federal para editar normas gerais não permite que o ente central esgote toda a disciplina normativa, sem deixar competência substancial para o estado-membro.** Afinal, conforme está expresso no texto constitucional, sua competência restringe-se à edição de normas gerais.

Se, por um lado, a norma geral não pode impedir o exercício da competência estadual de suplementar as matérias arroladas no art. 24, por outro, **não se pode admitir que a legislação estadual possa adentrar a competência da União e disciplinar a matéria de forma contrária à norma geral federal**, desvirtuando o **mínimo de unidade normativa** almejado pela Constituição Federal.

Conforme bem explicitado pelo Ministro **Celso de Mello** no

juízo da ADI nº 2.903/PB (DJe 19/9/08),

“[s]e é certo, de um lado, que, nas hipóteses referidas no art. 24 da Constituição, a União Federal não dispõe de poderes ilimitados que lhe permitam transpor o âmbito das normas gerais, para, assim, invadir, de modo inconstitucional, a esfera de competência normativa dos Estados-membros, não é menos exato, de outro, que o Estado-membro, em existindo normas gerais veiculadas em leis nacionais (...) não pode ultrapassar os limites da competência meramente suplementar, pois, se tal ocorrer, o diploma legislativo estadual incidirá, diretamente, no vício da inconstitucionalidade. A edição, por determinado Estado-membro, de lei que contrarie, frontalmente, critérios mínimos legitimamente veiculados, em sede de normas gerais, pela União Federal ofende, de modo direto, o texto da Carta Política. (...) Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo ‘ultra vires’, transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional, e de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (...).”

A inobservância dos limites constitucionais impostos ao exercício da competência concorrente, ou seja, a invasão do campo de atuação alheio, implica a inconstitucionalidade formal da lei, seja ela federal, estadual ou municipal.

Por essa razão, peço vênias aos eminentes Ministros que assim entendem, mas não vejo espaço constitucional para a tese de que, em matéria de competência legislativa concorrente – inclusive em relação à proteção do consumidor, da saúde e do meio ambiente –, as normas estaduais e municipais devam prevalecer sobre a norma geral federal caso elas sejam **mais protetivas** e estejam em oposição à disciplina federal.

Não nos parece que esta conclusão decorra do disposto nos arts. 24 e

30 da Constituição Federal. A Constituição de 1988 estabeleceu uma **competência concorrente não cumulativa**, na qual **há expressa delimitação dos modos de atuação de cada ente federativo, os quais não se sobrepõem**.

Segundo os referidos mandamentos constitucionais, compete à União editar as normas gerais, não cabendo aos estados contrariar ou substituir o que definido em norma geral, mas sim complementar. Tanto isso é verdade que o § 4º do art. 24 da Constituição estabelece que “a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, **no que lhe for contrário**”.

Como se vê, o texto constitucional não admite **antinomias entre a norma geral e a norma complementar**, pois a contrariedade direta entre as legislações implica a ocorrência de invasão de competência. A norma estadual ou municipal é inválida não pelo fato de contrariar materialmente a lei nacional, mas por, ao assim proceder, atuar fora de sua competência constitucional de complementar (complementar) as linhas gerais definidas pela União.

Caso a Constituição desejasse permitir aos entes federados editar legislação mais protetiva em detrimento da competência da União, teria feito expressamente a ressalva, o que, a toda evidência, não ocorreu.

**É a Constituição Federal quem dá vida e existência à Federação.** Embora seja possível traçar linhas teóricas de federalismo abstratamente considerado, é o texto constitucional de cada país que define suas características reais e o modelo de repartição das competências. Na clássica lição de Raul Machado Horta, “há uma relação de causalidade entre Constituição Federal e Estado Federal” (**Direito constitucional**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 303).

Daí por que, a meu juízo, há incompetência dos estados e dos municípios para disciplinar matérias em contrariedade ao que foi previsto pela União, seja em que sentido for. Não se trata de analisar qual legislação é mais protetiva, mas quem tem competência legislativa para tanto.

A rigor, se todos os estados da federação legislassem proibindo

determinada prática autorizada pela União, sob os auspícios de ser mais restritiva e protetiva do meio ambiente e da saúde pública, haveria um **completo esvaziamento da norma geral federal**. Em outras palavras, a edição das legislações estaduais tornaria letra morta a lei federal, em flagrante violação do § 1º do art. 24 da Constituição de 1988.

Tratando-se de competência legislativa concorrente, **as normas nacionais, regionais e locais devem conviver em harmonia dentro do mesmo território**. Essa é uma importante diretriz para o intérprete na análise de conflitos legislativos em matéria de competência concorrente.

Isso não quer dizer que as normas suplementares não possam ser **mais restritivas** que as normas gerais federais. Os estados podem ampliar a proteção, estabelecendo **novas restrições e condições ao exercício da atividade, bem como regras de segurança e fiscalização mais exigentes, desde que não sejam incompatíveis com a norma geral**. Mas os estados não têm competência legislativa para proibir atividade expressamente admitida na lei geral.

É nesse sentido a jurisprudência desta Suprema Corte, a qual corroboro e entendo como a mais correta e a que traz segurança jurídica às regras de fixação de competência.

Foi o caso, por exemplo, das leis estaduais do Estado do Paraná que pretenderam proibir o plantio e a comercialização de substâncias contendo organismos geneticamente modificados em seu território. Como a matéria era regulada pela Lei Federal nº 11.105/05 (Lei da Biossegurança), que estabeleceu normas de segurança e mecanismos de fiscalização das atividades envolvendo tais organismos, as leis estaduais que visavam coibir tais práticas foram declaradas inconstitucionais pelo STF (ADI nºs 3.035/PR e 3.645/PR).

Verifica-se, nos referidos julgados, que não se permitiu que a legislação estadual, embora mais restritiva em favor do meio ambiente e da saúde, afrontasse as respectivas normas federais reguladoras da matéria.

**No presente caso, a Lei nº 9.055, em seu art. 1º, proibiu a extração, a**

**produção, a industrialização, a utilização e a comercialização de todos os tipos de amianto, com exceção da crisotila, vedando, quanto a essa espécie, apenas a pulverização e a venda a granel de fibras em pó.**

Na sequência, em seu art. 2º, a lei autorizou a extração, a industrialização, a utilização e a comercialização do asbesto/amianto da variedade crisotila (asbesto branco) na forma definida na lei.

Assim, se a lei federal admite, de modo restrito, o uso do amianto, em tese, a lei estadual ou municipal não poderia proibi-lo totalmente, pois, desse modo, atuaria de forma contrária à prescrição da norma geral federal. Nesse caso, não temos norma suplementar, mas norma contrária/substitutiva à lei geral, em detrimento da competência legislativa da União.

Voltando ao vetor interpretativo de que as normas gerais suplementares devem **conviver em harmonia dentro do mesmo território**, no caso, a **norma supostamente suplementar acaba por anular *in totum*, naquela unidade da federação, a aplicação da lei nacional.**

No entanto, pelos fundamentos que serão expostos a seguir, entendo que o art. 2º da Lei federal nº 9.055/1995 passou por um **processo de inconstitucionalização e, no momento atual, não mais se compatibiliza com a Constituição de 1988**, razão pela qual os estados passaram a ter competência legislativa plena sobre a matéria até que sobrevenha eventual nova legislação federal, nos termos do art. 24, §§ 3º e 4º, da CF/88.

Embora a Lei federal nº 9.055/95 não seja impugnada nestas ações - somente na ADI nº 4.066 (a qual estou impedido de julgar por ter atuado nela como Advogado-Geral da União) -, a causa de pedir nas ações de controle concentrado é aberta e "o STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão" (Rcl 4374/PE, Rel. Min. **Gilmar Mendes**, DJe de 4/9/13).

Até porque, sob os fundamentos aqui apresentados, a análise da

constitucionalidade da lei federal – como chamou atenção o eminente Professor Ministro **Eros Grau** no julgamento da medida cautelar da ADI nº 3.937/SP - é questão prejudicial ao debate quanto à constitucionalidade das leis estaduais e municipal em questão, não sendo dado à Corte se furtar de se pronunciar sobre uma questão de inconstitucionalidade que surge **incidenter tantum**.

Lembro que já o fez a Corte na ADI 4.029, de relatoria do Ministro **Luiz Fux**: julgou improcedente a ação que questionava a constitucionalidade da Lei federal nº 11.516/07, que criou o Instituto Chico Mendes, mas declarou incidentalmente a inconstitucionalidade de dispositivos da Resolução nº 1 de 2002 do Congresso Nacional (DJe de 27/6/12).

Passo então ao próximo ponto de meu voto.

### **III. O ATUAL ESTÁGIO DO DEBATE PÚBLICO E CIENTÍFICO ACERCA DO AMIANTO CRISOTILA (ASBESTO BRANCO) E O PROCESSO DE INCONSTITUCIONALIZAÇÃO DO ART. 2º DA LEI FEDERAL Nº 9.055/1995**

Na doutrina constitucional, reconhece-se o fenômeno pelo qual uma lei antes reconhecida como constitucional vem a ser considerada incompatível com a Constituição após determinado período de vigência. Esse fenômeno pode ocorrer, basicamente, de duas formas: em razão de **mudança no parâmetro de controle**, decorrente de alteração formal do texto constitucional ou do sentido da norma constitucional (no último caso, tem-se a chamada mutação constitucional); e **por força de alterações nas relações fáticas subjacentes à norma jurídica**.

Sabe-se que a esfera dos fatos se comunica com a esfera do direito de diversas maneiras. Nesse sentido, a interpretação das normas jurídicas sempre é um processo de articulação entre texto e realidade fática. Do mesmo modo, a esfera dos fatos é determinante na compreensão que temos acerca da adequação de determinada norma aos princípios e regras constitucionais.

A jurisdição constitucional deve ser exercida com **prudência** e **sensibilidade** para esse importante aspecto da interpretação constitucional. É essa compreensão que embasa, por exemplo, o emprego da técnica do apelo ao legislador em virtude de mudança nas relações jurídicas ou fáticas, a respeito da qual leciona o eminente Ministro **Gilmar Mendes** na seara doutrinária, a partir da análise da jurisprudência da Corte Constitucional Alemã. Dentre as decisões citadas pelo eminente Ministro, vale mencionar o caso da divisão dos distritos eleitorais, clássico exemplo de **processo de inconstitucionalização** na jurisprudência alemã, relatado nos seguintes termos:

“22. A decisão do Bundesverfassungsgericht de 22 de maio de 1963 revela **exemplo clássico do processo de inconstitucionalização** (Verfassungswidrigwerden) **em virtude de uma mudança nas relações fáticas**. Ressaltou-se, nesse acórdão, que, em virtude da **significativa alteração na estrutura demográfica das diferentes unidades federadas**, a divisão dos distritos eleitorais, realizada em 1949 e preservada nas sucessivas leis eleitorais, não mais atendia às exigências demandadas do princípio de igualdade eleitoral (Lei Fundamental, art. 38). O Tribunal absteve-se, porém, de pronunciar a inconstitucionalidade sob a alegação de que tal situação não podia ser constatada na data da promulgação da lei (setembro de 1961). O Bundesverfassungsgericht logrou infirmar, assim, a ofensa ao art. 38 da Lei Fundamental. Conclamou-se, porém, o legislador ‘a empreender as medidas necessárias à modificação dos distritos eleitorais, com a redução da discrepância existente para patamares toleráveis’.

23. Essa exortação do Tribunal foi atendida com a promulgação da Lei de 14 de fevereiro de 1964 (Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes)” (**O Apelo ao Legislador – Appellentscheidung – na Práxis da Corte Constitucional Alemã**. Revista de informação legislativa : v. 29, n. 114, abr./jun. 1992).

O fenômeno do **processo de inconstitucionalização** não é estranho à práxis deste Supremo Tribunal Federal. Vale mencionar o RE nº 135.328, de Relatoria do Ministro **Marco Aurélio**, em que foi consignado que, enquanto a Defensoria Pública não fosse devidamente organizada, o art. 68 do Código de Processo Penal seria considerado ainda constitucional, permanecendo o Ministério Público ainda legitimado para a ação de ressarcimento nele prevista (Tribunal Pleno, DJ de 20/4/01).

Mais recentemente, no julgamento da Rcl 4374/PE, a respeito do benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente, o Tribunal, por maioria, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, em razão da “ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro)” (DJe 4/9/13).

Outrossim, conforme se observa a partir de Marcelo Borges de Mattos Medina, toda legislação é editada tendo-se em conta determinados prognósticos, que podem vir ou não a ser confirmados após um considerável período de vigência da norma. Frustradas as expectativas em relação ao cumprimento desses prognósticos, e atestada sua inaptidão para colaborar com a concretização dos valores constitucionais, cabe reavaliá-la sua validade. Nas palavras do autor mencionado:

“Acontece que, às vezes, mesmo os melhores prognósticos legislativos, em face dos quais determinado estatuto, de início constitucional, tenha sido elaborado, acabam por ser infirmados em virtude da evolução da realidade. E, assim, tempos depois da edição da lei, cumprirá renovar a apreciação dos fatos da vida, a fim de se verificar a validade da medida no contexto social então presente. (...) justificar-se-á o reexame pela permanente necessidade de tornar ótima a efetividade das normas da Constituição, afastando-se, no plano

infraconstitucional, quaisquer diplomas que obstem a plena realização desse grave desiderato” (**Constituição e Realidade: a influência das transformações sociais na jurisdição constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 47).

Tendo em vista tais pressupostos teóricos, **entendo, no caso, que a Lei nº 9.055/1995 passou por um processo de inconstitucionalização, em razão da alteração no substrato fático do presente caso**. Isso porque as percepções dos níveis de consenso e dissenso em torno da necessidade ou não do banimento do amianto não são mais os mesmos observados quando da edição da referida norma geral.

Se, antes, tinha-se notícia dos possíveis riscos à saúde e ao meio ambiente ocasionados pela utilização da crisotila, falando-se naquela época na possibilidade do uso controlado dessa substância, hoje, o que se observa é um consenso em torno da natureza altamente cancerígena do mineral e da inviabilidade de seu uso de forma efetivamente segura, sendo esse o entendimento oficial dos órgãos nacionais e internacionais que detêm autoridade no tema da saúde em geral e da saúde do trabalhador.

Cheguei a esta conclusão após a realização de audiência pública, em 24 de agosto de 2012, convocada pelo eminente Ministro **Marco Aurélio**, na qual foram ouvidos representantes de entidades governamentais, de órgãos internacionais e da sociedade civil acerca dos aspectos científicos da matéria-prima e de suas repercussões para o meio ambiente, a saúde pública e a economia.

Quando Advogado-Geral da União, proferi parecer no sentido da constitucionalidade da Lei federal nº 9.055/95 (ADI 4.066) e pela inconstitucionalidade formal da Lei nº 3.579, de 7 de junho de 2001, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a substituição progressiva da produção e da comercialização de produtos que contenham asbesto.

No entanto, **a realização da referida audiência pública elevou o debate sobre a questão no Tribunal a outro patamar**. Com efeito, a abordagem do tema sob diferentes perspectivas desvelou uma nova ordem de fatores a serem considerados no julgamento deste caso. Dentre

eles, sobressai o fato de estarmos **diante de um tema de natureza técnico-científica, cuja compreensão e tratamento jurídico-normativo dependem do estágio do desenvolvimento científico em que se encontra o observador.**

Com relação a esse aspecto, rememoro que, ao proferir voto no RE, com repercussão geral, nº 627.189 (DJe de 3/4/17), assinalei que a **caracterização do que é seguro ou não à saúde depende do avanço do conhecimento científico acerca da questão.** No recurso, questionava-se acórdão que deixara de aplicar a norma nacional (Lei nº 11.934/2009) relativa aos limites de exposição humana ao campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica, fixando, no caso concreto, patamar abaixo do previsto na lei nacional. Na ocasião, observei que **não havia evidências científicas suficientes de que o patamar fixado na legislação nacional – que corresponde ao valor recomendado pela Organização Mundial de Saúde – causasse efeitos adversos à saúde.**

Adoto, aqui, a mesma premissa empregada no referido recurso extraordinário, para chegar, no entanto, a conclusão diversa.

No caso, deve-se considerar o avanço do conhecimento científico acerca dos efeitos do amianto à saúde e ao meio ambiente, havendo, quanto a esse aspecto, **repita-se, consenso científico dos órgãos de proteção à saúde acerca da natureza altamente cancerígena do referido mineral, o qual aponta para a impossibilidade de seu uso seguro.**

Conforme assinalou o representante do Ministério da Saúde na audiência pública, **todas as modalidades do amianto** são classificadas pela **Agência Internacional para a Pesquisa sobre o Câncer (IARC), da Organização Mundial da Saúde (OMS), como comprovadamente carcinogênicas para os seres humanos** (fl. 9 das transcrições da audiência pública). Também ressaltou-se que, **de acordo com a OMS, não há possibilidade de uso seguro da fibra, pois não há níveis de utilização nos quais o risco de câncer esteja ausente, e a única forma eficaz para eliminar as doenças relacionadas com essas fibras minerais é o abandono da utilização de todas as espécies de amianto.**

Segundo o estudo *Eliminação das enfermidades relacionadas com o*

*amianto*, produzido pela OMS, o amianto é um dos cancerígenos ocupacionais mais importantes, causando aproximadamente **metade das mortes por câncer ocupacional no mundo** (Disponível em: [http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/69481/1/WHO\\_SDE\\_OEH\\_06.03\\_spa.pdf](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/69481/1/WHO_SDE_OEH_06.03_spa.pdf).)

No Brasil, de acordo com os dados trazidos pelo Ministério da Saúde, **o amianto é responsável por 1/3 (um terço) dos casos de cânceres ocupacionais e 80% das pessoas morrem em um ano após do diagnóstico** (fl. 11). O órgão também registra a **ascensão do número de cânceres relacionados ao amianto em suas bases de dados**, desenhando-se, a partir disso, **grave problema de saúde pública** (fl. 15).

Ressalta-se que, em outubro de 2014, foi publicada a **Portaria Interministerial nº 09, dos Ministérios da Previdência Social, do Trabalho e Emprego e da Saúde**, que contém, em anexo, a **Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos (LINACH)**. O rol foi dividido em três grupos: Grupo 1, de substâncias cuja natureza carcinogênica para humanos está confirmada; Grupo 2, daquelas provavelmente carcinogênicos para humanos; e Grupo 3, aquelas possivelmente carcinogênicos para humanos. **O amianto, em todas as suas formas, inclusive a crisotila, figura no Grupo 1 (substâncias cuja natureza carcinogênica para humanos está confirmada).**

O alto risco cancerígeno do amianto está refletido na própria **legislação previdenciária brasileira**. O representante do Ministério da Previdência Social, na audiência pública, observou que **o tempo de aposentadoria especial no caso de exposição aos asbestos é de 20 (vinte) anos** (item 1.02 do Anexo IV do Decreto nº 3048/1999), **sendo que, para todos os demais itens da lista de agentes químicos nocivos (item 1.0.0), o período é de 25 (vinte e cinco) anos**. O decreto prevê período idêntico somente em uma hipótese, de exposição a agentes físicos, químicos e biológicos associados, em “mineração subterrânea cujas atividades sejam exercidas afastadas das frentes de produção” (4.0.1).

O representante do MPS também assinalou que assim está posto na legislação pelo fato de que **o trabalhador exposto ao amianto, de fato, se**

**aposenta mais cedo, como consequência da sua situação de morbidade acelerada, além do alto percentual de requerimento de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez em razão de moléstias relacionadas ao amianto. Essa situação de morbidade acelerada e de alto grau de incapacidade onera sobremaneira o sistema previdenciário.**

Do ponto de vista da possibilidade de dano ambiental, a representante do Ministério do Meio Ambiente concluiu sua fala na audiência pública assinalando a **convicção acerca da necessidade de se promover a substituição do amianto por materiais alternativos**, tendo em vista a **necessidade de se reduzir o risco de exposição ao mineral**.

Chamou a atenção, ademais, para o fato de que as **características do amianto e a forma como ele se comporta na natureza, que fazem com que exista uma grande rede de exposição à fibra, elevam o risco de contaminação**, conforme se observa no seguinte trecho da explanação:

“Destaca-se que a possibilidade de uso do amianto caracteriza um **uso dispersivo**, ou seja, ele tem um destino, **ele tem uma possibilidade de uma utilização bastante ampla que faz com que ele se espalhe**. O produto do amianto chega a **diversos ambientes, locais, usuários**. A maioria dos profissionais e usuários que entram em contato com esses produtos, muitas vezes, **nem sabe da existência do amianto nesse produto**, o que faz com que eles tenham uma certa despreocupação em lidar com ele.

(...)

Como o amianto se comporta no meio ambiente? Todos os tipos de amianto têm, praticamente, o mesmo comportamento, independente de qual forma de fibra. Todos eles têm uma **fácil mobilidade por escoamento**, ou seja, ele não penetra no solo, eles **ficam na superfície, eles se dispersam por erosão**, por dispersão de fibra, não possui, como lixiviante - como nós falamos - uma penetração no solo; o movimento das fibras só ocorre por escoamento.

Quando ele se deposita no ambiente aquático, na superfície, também não há estudos muito claros sobre como eles

se dispersam daquele ambiente. Ele **não é biodegradável**, ou seja, **não existe nenhum micro-organismo que tenha condição de quebrar, de destruir, de transformar essa fibra de alguma forma.**

É importante nós colocarmos que, quando nós temos produtos químicos utilizados no meio ambiente, geralmente, observamos a capacidade de algum micro-organismo transformá-lo em alguma outra molécula mais simples que possa ser, de certa forma, diminuída sua toxicidade. No caso do amianto, nós não temos essa situação. Então, ele não é degradado por mecanismos aquáticos e ele permanece na mesma forma como é colocado.

Do ponto de vista, ainda continuando, do comportamento ambiental dele, **ele não possui nenhuma afinidade por matéria orgânica ou inorgânica, ou seja, no momento que se coloca, não existe nenhuma possibilidade de esse material ser incorporado a alguma estrutura orgânica e faça com que ele permaneça mais imóvel, que ele permaneça - vamos dizer assim - isolado da questão ambiental. Ele permanece como ele mesmo por todo o tempo.** Então, nós dizemos que ele não absorve as partículas do solo, ele não se absorve a nenhum outro componente do solo, ele não tem essa afinidade. Alguns têm algumas afinidades com "metais traços", compostos orgânicos. É bastante difícil encontrar isso, mas, de forma geral, o comportamento dele é dessa forma.

Ele não bioconcentra. Bioconcentra é quando você tem um produto químico ou um composto, onde ele tem a possibilidade de se incorporar e vai se aumentando a concentração. E também você biomagnifica, passa para outras gerações. No caso do amianto, não. **Ele se deposita, ele é absorvido e ele permanece no próprio ambiente.** Um exemplo que nós temos claro, os agrotóxicos, que já foram proibidos; DDT, por exemplo, vai passando pela cadeia. No caso do amianto, não acontece, mas ele tem a capacidade de ser absorvido pelo organismo, na forma como foi colocado pelo Ministério da Saúde.

(...)

Devido a esse comportamento ambiental do amianto e também o uso dele, nós temos o que chamamos de rede de exposição. Essa rede de exposição inclui fibras na extração do minério, fibras na roupa de trabalho, comunidades de entorno de minas, fibra dos laminadores nas fábricas; nós temos refugos de laminação de fábrica, transporte de fibra - quando você faz o transporte da própria fibra já produzida -, trabalhadores que instalam, reparam, removem materiais com amianto, contato com produtos desgastados ou quebrados e, de certa forma, obviamente, o próprio descarte do resíduo” (fls. 23/29).

Ainda sob esse aspecto, segundo a representante da Secretaria de Meio Ambiente do Estado de São Paulo, só naquele Estado são gerados **50.000 (cinquenta mil) toneladas de resíduos de amianto por ano**, havendo **poucos aterros aptos a tratar esses resíduos**, em razão dos custos elevados para sua implementação e operação, o que expõe a população em geral a riscos.

Nesse ponto, é importante destacar que o Brasil está entre os **cinco maiores produtores mundiais de amianto**, que é utilizado em sua esmagadora maioria na indústria de cimento-amianto ou fibrocimento (telhas, caixas d'água etc). A **única mina de extração** de amianto crisotila ainda em operação no Brasil é a mina de Cana Brava, localizada no município de Minaçu, em Goiás.

Ressalte-se que a Lei nº 9.055 foi editada, em 1995, com base em um prognóstico de viabilidade do uso seguro da crisotila e na impossibilidade, na época, de se substituir a variedade crisotila por material alternativo.

No entanto, além de ter-se verificado, com o passar o tempo, que não há, do ponto de vista técnico, formas de uso seguro da crisotila, **a prática tem demonstrado uma grande resistência das empresas em observarem as regras de proteção estabelecidas pela legislação**.

A questão se reflete na casuística judicial brasileira. Por exemplo, em março de 2017, a empresa que é considerada a maior fabricante nacional

de telhas, caixas d'águas, dentre outros produtos compostos de fibrocimento, foi condenada, em primeira instância, pela Justiça do Trabalho do Rio de Janeiro a substituir o amianto por matérias-primas alternativas na fabricação de seus produtos, no prazo de 18 meses. A condenação se deu nos autos de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, a partir de inquérito civil instaurado em 2008, em que se atestou que **a empresa desobedecia sistematicamente as normas de segurança aplicáveis** (fonte: <http://istoe.com.br/eternit-justica-do-trabalho-determina-substituicao-do-amianto-em-fabrica-no-rio/>).

O descaso parece não ser exclusividade das empresas brasileiras. De fato, o representante da Organização Internacional do Trabalho na audiência pública assinalou a **impossibilidade do controle da exposição à crisotila nas diversas fases de seu ciclo**. Destacou, nesse sentido, que “[a]s medidas de higiene restringem-se tão somente ao ambiente de trabalho de grandes empresas, responsáveis por uma parcela ínfima da população exposta ao amianto” (fl. 305 das transcrições).

A essa ordem de fatores soma-se o fato de que a Convenção nº 162 da Organização Internacional do Trabalho, de junho de 1986 – internalizada pelo Brasil mediante o Decreto nº 126, de 22 de maio de 1991, prevê, **dentre seus princípios gerais, a necessidade de revisão da legislação nacional sempre que o desenvolvimento técnico e o progresso no conhecimento científico o requeiram**. É exatamente isso que dispõe o parágrafo 2 do art. 3º da Convenção:

#### ARTIGO 3º

“1 - A legislação nacional deve prescrever as medidas a serem tomadas para prevenir e controlar os riscos, para a saúde, oriundos da exposição profissional ao amianto, bem como para proteger os trabalhadores contra tais riscos.

2 – **A legislação nacional, adotada em virtude da aplicação do parágrafo 1 do presente Artigo, deverá ser submetida a revisão periódica, à luz do desenvolvimento técnico e do aumento do conhecimento científico”**.

Nessa esteira, o § 2 do art. 15 **determina a revisão e a atualização dos limites de exposição ou de outros critérios de exposição ao amianto, à luz do desenvolvimento tecnológico e do aumento do desenvolvimento técnico e científico, in verbis:**

#### ARTIGO 15

“1 - A autoridade competente deverá fixar os limites da exposição dos trabalhadores ao amianto ou de outros tipos de critérios de avaliação do local de trabalho em termos de exposição ao amianto.

2 - Os limites de exposição ou outros critérios de exposição deverão ser fixados, revistos e atualizados periodicamente, à luz do desenvolvimento tecnológico e do aumento do conhecimento técnico e científico.”

Dentro desta mesma lógica, o art. 10 da convenção determina a **substituição do amianto por material menos danoso ou mesmo seu efetivo banimento, sempre que isso se revelar necessário e for tecnicamente viável.** É o que dispõe o art. 10 da convenção:

#### ARTIGO 10

“Quando necessárias para proteger a saúde dos trabalhadores, e viáveis do ponto de vista técnico, as seguintes medidas deverão ser previstas pela legislação nacional:

a) sempre que possível, a substituição do amianto ou de certos tipos de amianto ou de certos produtos que contenham amianto por outros materiais ou produtos, ou, então, o uso de tecnologias alternativas desde que submetidas à avaliação científica pela autoridade competente e definidas como inofensivas ou menos perigosas.

b) a proibição total ou parcial do uso do amianto ou de certos tipos de amianto ou de certos produtos que contenham amianto para certos tipos de trabalho”.

Sendo assim, observa-se que o Brasil assumiu o compromisso

**internacional de revisar sua legislação e de substituir, quando tecnicamente viável, a utilização do amianto crisotila.**

Nota-se, então, que, embora se reconheça que a Convenção nº 162, de 4 de junho de 1986, da Organização Internacional do Trabalho, de fato, não vede a utilização do amianto na modalidade crisotila, **seu texto traduz um grande compromisso internacional não com a manutenção do emprego da fibra de forma controlada – como querem sugerir os que negam o banimento –, e sim com a saúde dos trabalhadores, havendo vários preceitos que determinam a alteração da legislação nacional sobre a matéria com o fito de torná-la a mais protetiva possível, considerando o estágio do desenvolvimento científico sobre o tema.**

Destaca-se que, na esteira da Convenção nº 162 da OIT, a Comissão das Comunidades Europeias, **em 1999, proibiu o uso remanescente do amianto crisotila, passando a vigorar a proibição a partir de janeiro de 2005** (Anexo I à Diretriz 769/69 EEC).

Na atualidade, mais de 66 (sessenta e seis) países já baniram o uso de qualquer espécie de amianto. Assim o fez Austrália, Reino Unido e Japão, entre outros. Na América do Sul, além da Argentina, o Chile e o Uruguai também proibiram totalmente o uso e a comercialização de todas as formas de amianto em seus territórios.

Nessa esteira, na 95ª Sessão da Conferência Internacional, ocorrida em 2006, a Organização Internacional do Trabalho **estipulou que a eliminação do uso de todas as formas de amianto e a identificação dos procedimentos adequados para sua eliminação constituem os meios mais eficazes para proteger os trabalhadores e evitar o surgimento de doenças.**

Na ocasião, também se afirmou que **a Convenção OIT nº 162/1986 não pode ser utilizada como argumento em favor da continuidade da utilização do amianto**, conforme também salientou a representante da Organização Internacional do Trabalho na audiência pública (fl. 301 das transcrições).

Esse pano de fundo normativo internacional também conta com a Convenção sobre o Câncer Ocupacional nº 139, da OIT, de 1974, ratificada

pelo Brasil, que obriga os países signatários a procurar, por todos os meios, **substituir as substâncias e agentes cancerígenos a que estejam expostos os trabalhadores por substâncias ou agentes não cancerígenos ou por substâncias menos nocivas.**

Ressalte-se que a Lei federal nº 9.055/95, em seu art. 3º, manteve a vigência das atuais normas relativas ao asbesto/amianto da variedade crisotila contidas “nos acordos internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil”, o que inclui o **compromisso assumido com a ratificação da Convenção 162 da OIT de abolir o uso do amianto tão logo seja possível sua substituição por outro material menos nocivo.**

Quando da edição da Lei federal, o país não dispunha de produto qualificado para substituir o amianto crisotila. No entanto, hoje já existem materiais alternativos.

Além de ser importado desde 2003, o PVA, por exemplo, passou a ser produzido no Brasil a partir de matéria-prima nacional, o fio de polipropileno, possibilitando a substituição da crisotila.

Ressalte-se que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e o Ministério da Saúde já recomendaram a substituição do amianto pelas fibras de poliálcool vinílico (PVA) ou de polipropileno (PP), conforme Nota Técnica elaborada por Grupo de Trabalho dessa autarquia federal (fl. 1068), **in verbis:**

“A fibra de amianto vem sendo substituída gradativamente na indústria brasileira. No setor de fibrocimento a opção tem sido a utilização de fibras de poliálcool vinílico (PVA) e polipropileno (PP), juntamente com fibras de celulose.

As fibras de PVA e PP estão sendo utilizadas em diversas partes do mundo e encontram-se, no atual estado de conhecimento, **classificadas como grupo 3 (não é classificável como sendo carcinogênico para humanos)** pela Agência Internacional para Pesquisa do Câncer (IARC – International Agency for Research on Câncer vinculada a Organização Mundial da Saúde). Estas fibras têm sido utilizadas há décadas

em outras aplicações, como na indústria têxtil. **As fibras de PVA particularmente têm sido utilizadas em diversos países da Europa na produção de fibrocimento há mais de 15 anos.**

(...)

Após a avaliação das fibras de PVA e PP, o Ministério da Saúde, atendendo o art. 6º do DECRETO Nº 2.350, de 15 de outubro de 1997 que regulamenta a LEI Nº 9.055, de 1º de junho de 1995, conclui:

**pela recomendação da utilização das fibras de PVA e PP, nas dimensões aqui descritas, na produção de fibrocimento”** (grifos nossos).

A Dra. Simone Alves do Santos, que, na audiência pública, representou a Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, chamou a atenção para o fato de que, **das 19 (dezenove) indústrias que usavam o amianto em seus processos produtivos em 2008, 17 (dezesete) o substituíram por outras substâncias na fabricação de seus produtos** (as duas indústrias que não fizeram a substituição obtiveram liminar na Justiça).

Assim, com o advento dos materiais substitutos, **hoje já recomendados pelo Ministério da Saúde e pela ANVISA**, e em atendimento aos compromissos internacionais de revisão periódica da legislação, a Lei federal nº 9.055, de 1995 – que, desde então, não sofreu nenhuma atualização -, deveria ter sido revista para banir progressivamente a utilização do asbesto na variedade crisotila, ajustando-se ao estágio atual do consenso em torno dos riscos envolvidos na utilização desse mineral.

**Enfim, se em 1995, tolerava-se, sob certas circunstâncias e condições, a utilização da crisotila, especialmente em razão da inexistência naquele momento de substitutivos, atualmente, o consenso científico é no sentido da impossibilidade técnica do uso seguro da crisotila e da existência de substitutivo idôneo.**

Esse conjunto de fatores - quais sejam, (i) o consenso dos órgãos oficiais de saúde geral e de saúde do trabalhador em torno da natureza

altamente cancerígena do amianto crisotila; (ii) a existência de materiais alternativos à fibra de amianto e (iii) a ausência de revisão da legislação federal, que já tem mais de 22 (vinte e dois anos) anos - revela a **inconstitucionalidade superveniente (sob a óptica material) da Lei Federal nº 9.055/1995, por ofensa, sobretudo, ao direito à saúde (art. 6º e 196, CF/88); ao dever estatal de redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, inciso XXII, CF/88); e à proteção do meio ambiente (art. 225, CF/88).**

### III – CONCLUSÃO

Diante da invalidade da norma geral federal, os estados-membros passam a ter competência legislativa plena sobre a matéria, nos termos do art. 24, § 3º, da CF/88, **até que sobrevenha eventual nova legislação federal acerca do tema.**

Eis o que dispõem, em resumo, as leis questionadas:

- **ADI nº 3.357/RS** - Lei nº 11.643/2001 do Estado do Rio Grande do Sul – proíbe a produção e a comercialização de produtos à base de amianto no âmbito daquele Estado-membro.

- **ADI nº 3.356/PE** - Lei nº 12.589/2004 do Estado de Pernambuco – proíbe a fabricação, o comércio e o uso de materiais, elementos construtivos e equipamentos constituídos por amianto ou asbesto em qualquer atividade no âmbito do estado, especialmente na construção civil, pública ou privada.

- **ADI nº 3.937** - Lei nº 12.684/2007 do Estado de São Paulo – proíbe o uso, no âmbito daquele Estado, de produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto ou asbesto.

Como as referidas leis estaduais proíbem a utilização do amianto crisotila nas atividades que mencionam, em consonância com os preceitos constitucionais (em especial, os arts. 6º, art. 7º, inciso XXII, 196 e 225, CF/88) e com os compromissos internacionais subscritos pelo Estado

brasileiro, entendo que não incidem elas no mesmo vício de inconstitucionalidade material da legislação federal.

No caso da **ADPF 109**, o ponto central é que a Lei municipal nº 13.113/2001 proíbe a utilização de amianto em **construções civis** no âmbito do Município de São Paulo.

Assim, diante i) da convergência entre a lei municipal e a legislação estadual – na época, a Lei nº 10.813/2001 e, atualmente, a Lei nº 12.684/2007 -, uma vez que ambas proíbem a utilização de quaisquer tipos de amianto; e ii) da competência dos municípios contida no art. 30, incisos I, II e VIII, da Constituição Federal para tratar de **interesse local**, são constitucionais a Lei municipal nº 13.113/2001 e o Decreto nº 41.788, de 13 de março de 2002, que a regulamenta.

Pelo exposto, **declaro, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Federal nº 9.055/1995 e julgo, por isso, improcedentes as ADI nºs 3.356, nº 3.357 e nº 3.937 e a ADPF nº 109, de modo a se declarar a constitucionalidade formal e material das leis questionadas.**

É como voto.



## Convenções da OIT relacionadas à inspeção do trabalho e fiscalização do trabalho

### Segurança e Saúde dos Trabalhadores

#### [1] CONVENÇÃO N. 155

I — Aprovada na 67ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra — 1981), entrou em vigor no plano internacional em 11.8.83.

II — 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.

“A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho:

Convocada em Genebra pelo conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e reunida nessa cidade em 3 de junho de 1981, na sua sexagésima sétima sessão;

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas à segurança, à higiene e ao meio-ambiente de trabalho, questão que constitui o sexto item da agenda da reunião, e

Após ter decidido que tais proposições tomariam a forma de uma convenção internacional, adotada, na data de 22 de junho de mil novecentos e oitenta e um, a presente convenção, que poderá ser citada como a ‘Convenção sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores, 1981’:

#### PARTE I ÁREA DE APLICAÇÃO E DEFINIÇÕES

Art. 1 — 1. A presente Convenção aplica-se a todas as áreas de atividade econômica.

2. Todo Membro que ratificar a presente Convenção poderá, mediante consulta prévia, tão cedo quanto possível, às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas,

excluir total ou parcialmente da sua aplicação determinadas áreas de atividade econômica, tais como o transporte marítimo ou a pesca, nas quais essa aplicação apresentasse problemas especiais de uma certa importância.

3. Todo Membro que ratificar a presente Convenção deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que submeter, em virtude do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, as áreas de atividade econômica que tiverem sido excluídas em virtude do parágrafo 2 deste artigo, explicando os motivos dessa exclusão e descrevendo as medidas adotadas para assegurar a proteção suficiente dos trabalhadores nas áreas excluídas, e deverá indicar nos relatórios subsequentes todo progresso que for realizado no sentido de uma aplicação mais abrangente.

Art. 2 — 1. A presente Convenção aplica-se a todos os trabalhadores das áreas de atividade econômica abrangidas.

2. Todo Membro que ratificar a presente Convenção poderá, mediante consulta prévia, tão cedo quanto possível, às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, excluir parcial ou totalmente da sua aplicação categorias limitadas de trabalhadores que apresentariam problemas particulares para sua aplicação.

3. Todo Membro que ratificar a presente Convenção deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação que submeter, em virtude do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, as categorias limitadas de trabalhadores que tiverem sido excluídas em virtude do parágrafo 2 deste artigo, explicando os motivos dessa exclusão, e deverá indicar nos relatórios subsequentes todos os progressos realizados no sentido de uma aplicação mais abrangente.

Art. 3 — Para os fins da presente Convenção:

- a) a expressão 'áreas de atividade econômica' abrange todas as áreas em que existam trabalhadores empregados, inclusive a administração pública;
- b) o termo 'trabalhadores' abrange todas as pessoas empregadas, incluindo os funcionários públicos;
- c) a expressão 'local de trabalho' abrange todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou onde têm que comparecer, e que estejam sob o controle, direto ou indireto, do empregador;
- d) o termo 'regulamentos' abrange todas as disposições às quais a autoridade ou as autoridades

competentes tiverem dado força de lei;

e) o termo 'saúde', com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.

## 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);

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 conseqüências 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.

#### PARTE IV AÇÃO E NÍVEL DE EMPRESA

Art. 16 — 1. Deverá ser exigido dos empregadores que, na medida que for razoável e possível, garantam que os locais de trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores.

2. Deverá ser exigido dos empregadores que, na medida que for razoável e possível, garantam que os agentes e as substâncias químicas, físicas e biológicas que estiverem sob seu controle, não envolvam riscos para a saúde quando são tomadas medidas de proteção adequadas.

3. Quando for necessário, os empregadores deveriam fornecer roupas e equipamentos de proteção adequados a fim de prevenir, na medida que for razoável e possível, os riscos de acidentes ou de

efeitos prejudiciais para a saúde.

Art. 17 — Sempre que duas ou mais empresas desenvolverem simultaneamente atividades num mesmo local de trabalho, as mesmas terão o dever de colaborar na aplicação das medidas previstas na presente Convenção.

Art. 18 — Os empregadores deverão prever, quando for necessário, medidas para lidar com situações de urgência e com acidentes, incluindo meios adequados para a administração de primeiros socorros.

Art. 19 — Deverão ser adotadas disposições, em nível de empresa, em virtude das quais:

a) os trabalhadores, ao executarem seu trabalho, cooperem com o cumprimento das obrigações que correspondem ao empregador;

b) os representantes dos trabalhadores na empresa cooperem com o empregador no âmbito da segurança e higiene do trabalho;

c) os representantes dos trabalhadores na empresa recebam informação adequada acerca das medidas tomadas pelo empregador para garantir a segurança e a saúde, e possam consultar as suas organizações representativas sobre essa informação, sob condição de não divulgarem segredos comerciais;

d) os trabalhadores e seus representantes na empresa recebam treinamento apropriado no âmbito da segurança e da higiene do trabalho;

e) os trabalhadores ou seus representantes e, quando for o caso, suas organizações representativas na empresa estejam habilitados, em conformidade com a legislação e a prática nacionais, para examinarem todos os aspectos da segurança e a saúde relacionados com seu trabalho, e sejam consultados nesse sentido pelo empregador; com essa finalidade, e em comum acordo, poder-se-á recorrer a conselheiros técnicos alheios à empresa;

f) o trabalhador informará imediatamente o seu superior hierárquico direto sobre qualquer situação de trabalho que, a seu ver e por motivos razoáveis, envolva um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde; enquanto o empregador não tiver tomado medidas corretivas, se forem necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta a uma situação de trabalho onde exista, em caráter contínuo, um perigo grave ou iminente para sua vida ou sua saúde.

Art. 20 — A cooperação entre os empregadores e os trabalhadores ou seus representantes na empresa deverá ser um elemento essencial das medidas em matéria de organização e de outro tipo, que forem adotadas para a aplicação dos artigos 16 a 19 da presente Convenção.

Art. 21 — As medidas de segurança e higiene do trabalho não deverão implicar nenhum ônus financeiro para os trabalhadores.

#### PARTE V DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 22 — A presente Convenção não revisa nenhuma das Convenções ou recomendações internacionais do trabalho existentes.

Art. 23 — As ratificações formais da presente Convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 24 — 1. A presente Convenção só vinculará os Membros da Organização Internacional do Trabalho, cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Esta Convenção entrará em vigor doze meses após o registro das ratificações de dois Membros pelo Diretor-Geral.

3. Posteriormente, esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após o registro de sua ratificação.

Art. 25 — 1. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la após a expiração de um período de dez anos contados da entrada em vigor mediante ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia só surtirá efeito um ano após o registro.

2. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção, e não fizer uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente artigo dentro do prazo de um ano após a expiração do período de dez anos previsto no parágrafo anterior, ficará obrigado por novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao expirar cada período de dez anos, nas condições previstas no presente Artigo.

Art. 26 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações e denúncias que lhe

sejam comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido comunicada, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a entrada em vigor da presente Convenção.

Art. 27 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro, de acordo com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, as informações completas referentes a quaisquer ratificações ou atos de denúncias que tenha registrado de acordo com os artigos anteriores.

Art. 28 — Sempre que o julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá a oportunidade de inscrever na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 29 — 1. Se a Conferência adotar uma nova Convenção de revisão total ou parcial da presente Convenção e, disposição em contrário da nova Convenção:

a) a ratificação por um Membro da nova Convenção, recusará não obstante o disposto no artigo 14 acima, implicará de pleno direito, na denúncia imediata da presente Convenção, desde que a nova Convenção tenha entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da Convenção revista, a presente Convenção deixaria de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente Convenção continuará em todo caso, em vigor em sua forma e teor atuais para os Membros que a tiverem ratificado e que não ratificaram a Convenção revista.

Art. 30 — As versões inglesa e francesa do texto da presente Convenção serão igualmente autênticas.”

[1] Texto extraído do livro “Convenções da OIT” de Arnaldo Süssekind, 2ª edição, 1998. 338p. Gentilmente cedido pela Ed. LTR.

## Contaminação do Ar, Ruído e Vibrações

### [1]CONVENÇÃO N. 148

I — Aprovada na 63ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra — 1977), entrou em vigor no plano internacional em 11.7.79.

II — Dados referentes ao Brasil:

a) aprovação = Decreto Legislativo n. 56, de 9.10.81, do Congresso Nacional;

b) ratificação = 14 de janeiro de 1982;

c) promulgação = Decreto n. 93.413, de 15.10.86;

d) vigência nacional = 14 de janeiro de 1983.

“A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, Convocada em Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e tendo-se ali reunido em 1º de junho de 1977, em sua sexagésima terceira reunião;

Lembrando as disposições das Convenções e Recomendações Internacionais do trabalho pertinentes, e, em especial, a Recomendação sobre a Proteção da Saúde dos Trabalhadores, 1953; a Recomendação sobre os Serviços de Medicina do Trabalho, 1959; a Convenção e a Recomendação sobre a Proteção contra as Radiações, 1960; a Convenção e a Recomendação sobre a Proteção da Maquinaria, 1963; a Convenção sobre as Prestações em Caso de Acidentes do Trabalho e Enfermidades Profissionais, 1964; a Convenção e a Recomendação sobre a Higiene (Comércio e Escritórios), 1964; a Convenção e a Recomendação sobre o Câncer Profissional, 1974;

Depois de haver decidido adotar diversas propostas relativas ao meio ambiente de trabalho: contaminação atmosférica, ruído e vibrações, questão que constitui o quarto ponto da Agenda da reunião, e

Depois de haver decidido que as referidas propostas tomassem a forma de uma Convenção internacional,

Adota, aos vinte de junho do ano de mil novecentos e setenta e sete, a presente Convenção, que

poderá ser mencionada como a ‘Convenção sobre o Meio Ambiente de Trabalho (Contaminação do Ar, Ruído e Vibrações), 1977’:

## PARTE I CAMPO DE APLICAÇÕES E DEFINIÇÕES

Art. 1 — 1. A presente Convenção aplica-se a todos os ramos de atividade econômica.

2. Todo Membro que ratifique a presente Convenção, depois de consultar as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores interessadas, se tais organizações existirem, poderá excluir de sua aplicação os ramos de atividade econômica em que tal aplicação apresente problemas especiais de certa importância.

3. Todo Membro que ratifique a presente Convenção deverá enumerar, no primeiro relatório que apresente sobre a aplicação da Convenção, de acordo com o art. 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, os ramos que houverem sido excluídos em virtude do § 2 deste artigo, explicando os motivos da referida exclusão, e indicando em relatórios subseqüentes o estado da legislação e da prática sobre os ramos excluídos e o grau em que se aplica ou se propõe a aplicar a Convenção a tais ramos.

Art. 2 — 1. Todo Membro poderá, em consulta com as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores, se tais organizações existirem, aceitar separadamente as obrigações previstas na presente Convenção, no que diz respeito:

a) à contaminação do ar;

b) ao ruído;

c) às vibrações.

2. Todo Membro que não aceite as obrigações previstas na Convenção a respeito de uma ou várias categorias de riscos deverá indicá-las no instrumento de ratificação e explicar os motivos de tal exclusão no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção, que submeta nos termos do art. 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho. Nos relatórios subseqüentes deverá indicar o estado da legislação e da prática sobre qualquer categoria de riscos que tenha sido excluída, e o grau em que se aplica ou se propõe aplicar a Convenção a tal categoria.

3. Todo Membro que, no momento da ratificação, não tenha aceito as obrigações previstas na Convenção relativas a todas as categorias de riscos, deverá posteriormente notificar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, quando julgue que as circunstâncias o permitem, que aceita tais obrigações com respeito a uma ou várias das categorias anteriormente excluídas.

Art. 3 — Para fins da presente Convenção:

a) a expressão ‘contaminação do ar’ compreende o ar contaminado por substâncias que, qualquer que seja seu estado físico, sejam nocivas à saúde ou contenham qualquer outro tipo de perigo;

b) o termo ‘ruído’ compreende qualquer som que possa provocar uma perda de audição ou ser nocivo à saúde ou contenha qualquer outro tipo de perigo;

c) o termo ‘vibrações’ compreende toda vibração transmitida ao organismo humano por estruturas sólidas e que seja nociva à saúde ou contenha qualquer outro tipo de perigo.

## PARTE II DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 4 — 1. A legislação nacional deverá dispor sobre a adoção de medidas no local de trabalho para prevenir e limitar os riscos profissionais devidos à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações, e para proteger os trabalhadores contra tais riscos.

2. Para a aplicação prática das medidas assim prescritas poder-se-á recorrer à adoção de normas técnicas, repertórios de recomendações práticas e outros meios apropriados.

Art. 5 — 1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, a autoridade competente deverá atuar em consulta com as organizações interessadas mais representativas de empregadores e de trabalhadores.

2. Os representantes dos empregadores e dos trabalhadores estarão associados na elaboração das modalidades de aplicação das medidas prescritas de acordo com o art. 4.

3. Na aplicação das medidas prescritas em virtude da presente Convenção, deverá ser estabelecida colaboração mais estreita possível, em todos os níveis, entre empregadores e trabalhadores.

4. Os representantes do empregador e os representantes dos trabalhadores da empresa deverão ter a possibilidade de acompanhar os agentes de inspeção no controle da aplicação das medidas prescritas de acordo com a presente Convenção, a menos que os agentes de inspeção julguem, à luz das diretrizes gerais da autoridade competente, que isso possa prejudicar a eficácia de seu controle.

Art. 6 — 1. Os empregadores serão responsáveis pela aplicação das medidas prescritas.

2. Sempre que vários empregadores realizem simultaneamente atividades no mesmo local de trabalho, terão o dever de colaborar para aplicar as medidas prescritas, sem prejuízo da responsabilidade de cada empregador quanto à saúde e à segurança dos trabalhadores que emprega. Nos casos apropriados, a autoridade competente deverá prescrever os procedimentos gerais para efetivar esta colaboração.

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.

### 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.

Art. 17 — As ratificações formais da presente Convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registradas.

Art. 18 — 1. A presente Convenção só vinculará os Membros da Organização Internacional do Trabalho, cujas ratificações tenham sido registradas pelo Diretor-Geral.

2. Esta Convenção entrará em vigor doze meses após o registro das ratificações de dois Membros pelo Diretor-Geral.

3. Posteriormente, esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, doze meses após o registro de sua ratificação.

Art. 19 — 1. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la após a expiração de um período de dez anos contados da entrada em vigor mediante ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e por ele registrado. A denúncia só surtirá efeito um ano após o registro.

2. Todo Membro que tenha ratificado a presente Convenção, e não fizer uso da faculdade de denúncia prevista pelo presente artigo dentro do prazo de um ano após a expiração do período de dez anos previsto no parágrafo anterior, ficará obrigado por novo período de dez anos e, posteriormente, poderá denunciar a presente Convenção ao expirar cada período de dez anos, nas condições previstas no presente Artigo.

Art. 20 — 1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os Membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações e denúncias que lhe sejam comunicadas pelos Membros da Organização.

2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tenha sido comunicada, o Diretor-Geral chamará a atenção dos Membros da Organização para a entrada em vigor da presente Convenção.

Art. 21 — O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho comunicará ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro, de acordo com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, as informações completas referentes a quaisquer ratificações ou atos de denúncias que tenha registrado de acordo com os artigos anteriores.

Art. 22 — Sempre que o julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá a oportunidade de inscrever na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial.

Art. 23 — 1. Se a Conferência adotar uma nova Convenção de revisão total ou parcial da presente

Convenção e, disposição em contrário da nova Convenção:

a) a ratificação por um Membro da nova Convenção, recusará não obstante o disposto no artigo 14 acima, implicará de pleno direito, na denúncia imediata da presente Convenção, desde que a nova Convenção tenha entrado em vigor;

b) a partir da data da entrada em vigor da Convenção revista, a presente Convenção deixaria de estar aberta à ratificação dos Membros.

2. A presente Convenção continuará em todo caso, em vigor em sua forma e teor atuais para os Membros que a tiverem ratificado e que não ratificaram a Convenção revista.

Art. 24 — As versões inglesa e francesa do texto da presente Convenção serão igualmente autênticas.”

[1] Texto extraído do livro “Convenções da OIT” de Arnaldo Sússekind, 2ª edição, 1998. 338p. Gentilmente cedido pela Ed. LTR.

**Convenções disponíveis no site:**

**[http://acesso.mte.gov.br/fisca\\_trab/convencoes.htm](http://acesso.mte.gov.br/fisca_trab/convencoes.htm)**

## Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho

As Normas Regulamentadoras (NR), relativas à segurança e saúde do trabalho, são de observância obrigatória pelas empresas privadas e públicas e pelos órgãos públicos da administração direta e indireta, bem como pelos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O não cumprimento das disposições legais e regulamentares sobre segurança e saúde no trabalho acarretará ao empregador a aplicação das penalidades previstas na legislação pertinente.



**Ministério  
do Trabalho**

**Clique aqui para acessar as Normas Regulamentadoras  
no site do Ministério do Trabalho**

# PARALISAÇÃO UNILATERAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EM RAZÃO DE RISCO À SAÚDE: UM DIREITO FUNDAMENTAL DO EMPREGADO

Mariella Harue Tozi Fukunaga

Projeto de Monografia apresentado ao Curso de Capacitação e Aprimoramento Especialização em Direito para Assessores e Assistentes de Gabinetes de Juízes da Justiça do Trabalho da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região e Unibrasil, como requisito para a obtenção do grau de Pós-Graduação em Especialização em Direito.

Orientador: Dr. Leonardo Vieira Wandelli

O presente trabalho propõe o estudo do direito à paralisação da prestação do serviço em razão de risco à saúde do empregado no meio ambiente do trabalho, a fim de identificar as deficiências e promover o aprimoramento de sua tutela e efetivação, visando, em última instância, contribuir para a proteção da saúde e da vida do empregado. Para tanto, situa no contexto histórico-social a problemática dos riscos à saúde do empregado, com ênfase no acidente do trabalho, como uma das manifestações do sofrimento causado pelo labor. Expõe a evolução da tutela jurídica do meio ambiente no direito brasileiro e a sua aplicação no âmbito das relações trabalhistas, como imperativo dos direitos fundamentais ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao trabalho digno. Investiga se o empregado, caracterizado pela subordinação, possui um direito de resistência e, a partir daí, procede-se à análise da tutela jurídica do *ius resistentiae*. Examina a paralisação da prestação do serviço como forma de resistência do empregado à exigência de trabalhar em condições nocivas à sua saúde e como condição ao exercício do seu direito fundamental ao trabalho digno. Por fim, busca identificar os obstáculos ao exercício desse direito e sua relação com a extinção contratual, além de se dedicar ao estudo dos mecanismos judiciais e extrajudiciais de efetivação do direito e à verificação de casos concretos.

**Palavras-chave:** meio ambiente do trabalho; direito de resistência; princípio do poluidor-pagador; greve ambiental; percepção dos riscos

**Para acessar o arquivo completo. CLIQUE AQUI**

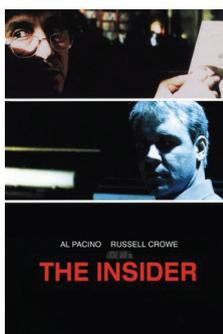
## O INFORMANTE

**Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio**

Dirigido por Michael Mann, é um filme baseado em um caso real, que trata de uma denúncia corporativa de grande escala, ligada à indústria do tabaco. Em 1994, um ex-executivo, de alto escalão, das indústrias de tabaco concedeu uma entrevista ao programa televisivo dos EUA, “60 Minutes”, da rede CBS, e por causa desta entrevista, os fabricantes de cigarros pagaram cerca de U\$ 246 trilhões de dólares, em indenizações, nos EUA.

Narra à trajetória de Jeffrey Wigand (Russell Crowe), biólogo e ex-diretor de uma gigantesca empresa de tabaco dos Estados Unidos que, ao ser demitido, mas para garantir benefícios, como o convênio médico, foi coagido a assinar um termo de confidencialidade. Ocorre que, após muitas insistências de um produtor e jornalista da emissora CBS, Lowell Bergman (Al Pacino), pensando na sua família, mas, principalmente por conta da sua culpa profissional, Wigand decidiu quebrar o contrato de sigilo profissional e prejudicar sua própria vida pelo bem da sociedade, concordando em ceder uma polêmica entrevista para o famoso noticiário televisivo “60 Minutes”. A ideia era transmitir ao público que a empresa de tabaco tinha ciência da nocividade de seu produto, referente aos males que a nicotina causa às pessoas e os componentes que propositalmente levam ao vício, a fim de garantir o lucro ao segmento. Todavia, a produção do programa televisivo decidiu não veicular a entrevista, optando por preservar a empresa jornalística de possíveis processos judiciais, deixando evidente que a verdade não era conveniente para a própria imprensa, a qual poderia beneficiar milhões de pessoas, inclusive as viciadas em cigarro, que assistiriam ao programa.

Insatisfeito com esse posicionamento, Bergman não admite ser usado como um instrumento de ação política da empresa e coloca no programa televisivo a entrevista concedida por Wigand.



.....

Dirigido por Michael Mann. Elenco: Al Pacino, Russell Crowe, Christopher Plummer, Diane Venora, Philip Baker Hall, Lindsay Crouse, Debi Mazar, Stephen Tobolowsky, Colm Feore, Bruce McGill, Gina Gershon, Michael Gambon, Rip Torn, Cliff Curtis, Breckin Meyer, Lynne Thigpen, Vyto Ruginis, Wanda De Jesus e Roger Bart. Roteiro: Michael Mann e Eric Roth, com base em artigo de Marie Brenner. Produção: Pieter Jan Brugge e Michael Mann.

Com isso, Bergman também acaba se tornando um “informante”, ao denunciar o acordo de silêncio em que a empresa jornalística CBS estava envolvida.

Contundente e eficiente, esse filme apresenta questões relacionadas a interesses que nem sempre atendem às necessidades da sociedade, envolvendo a ética profissional no jornalismo e o interesse financeiro dessas empresas bem assim, interesses das multinacionais fabricantes do cigarro e a fragilidade da saúde pública.

## STF reafirma inconstitucionalidade de dispositivo que permitia extração de amianto crisotila

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reafirmou a declaração de inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei federal 9.055/1995 que permitia a extração, industrialização, comercialização e a distribuição do uso do amianto na variedade crisotila no país. A inconstitucionalidade do dispositivo já havia sido incidentalmente declarada no julgamento da ADI 3937, mas na sessão desta quarta-feira (29) os ministros deram efeito vinculante e erga omnes (para todos) à decisão.

A decisão ocorreu no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 3406 e 3470, ambas propostas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNTI) contra a Lei 3.579/2001, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a substituição progressiva dos produtos contendo a variedade asbesto (amianto branco). Segundo a CNTI, a lei ofenderia os princípios da livre iniciativa e invadiria a competência privativa da União.

A relatora das ADIs 3406 e 3470, ministra Rosa Weber, ao votar pela improcedência das ações, observou que a lei estadual não viola a competência da União para definir normas gerais sobre comércio, consumo e meio ambiente. Segundo ela, a opção de editar normas específicas, mais restritivas que a lei federal, foi uma escolha legítima do legislador estadual, no âmbito de sua competência concorrente suplementar. A ministra explicou que não é possível a norma estadual confrontar a diretriz geral federal, mas não há impedimento em adotar uma postura mais cautelosa.

Para a relatora, a lei fluminense se pauta pelo princípio da precaução, demonstrando a preocupação do legislador com o meio ambiente e a saúde humana e não cria uma regulamentação paralela à federal, apenas regula aspectos relacionados à produção e consumo do amianto. Ela destacou que a lei estadual não afeta diretamente relações comerciais e de consumo e incide apenas nos limites territoriais do estado, não representando relaxamento das condições mínimas de segurança exigidas na legislação federal para a extração, comercialização e transporte do amianto e dos produtos que o contenham.

A ministra considera que lei federal e a lei do Rio de Janeiro orientam-se na mesma direção, mas a lei estadual resolveu avançar onde a federal parou. “Ao impor nível de proteção mínima, a ser observada em todos os estados da federação, a lei federal não pode ser apontada como um obstáculo à maximização dessa proteção”, afirmou a ministra.

Seguiram a relatora os ministros Edson Fachin, Luiz Fux, Gilmar Mendes, Celso de Mello e a presidente, ministra Cármen Lúcia. O ministro Dias Toffoli acompanhou o entendimento na ADI 3470, estando impedido na votação da ADI 3406.

### Divergência

O ministro Alexandre de Moraes votou pela procedência parcial das ADIs, por considerar que os artigos 2º e 3º da lei fluminense, que proíbem a extração e utilização do amianto no estado, não estão de acordo com a Constituição Federal. O ministro Marco Aurélio julgou ambas as ações totalmente procedentes.

O ministro Luís Roberto Barroso não participou da votação, por impedimento.

Quarta-feira, 29 de novembro de 2017

## STF declara inconstitucionalidade de dispositivo federal que disciplina uso do amianto crisotila

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou improcedente, na sessão desta quinta-feira (24), a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3937, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI) contra a Lei 12.687/2007, do Estado de São Paulo, que proíbe o uso de produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto no território estadual.

Os ministros também declararam, incidentalmente\*, a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei Federal 9.055/1995, que permitia a extração, industrialização, comercialização e a distribuição do uso do amianto na variedade crisotila no País. Assim, com o julgamento da ADI 3937, o Supremo julgou inconstitucional o dispositivo da norma federal que autoriza o uso dessa modalidade de amianto e assentou a validade da norma estadual que proíbe o uso de qualquer tipo.

Em outubro de 2012, quando o julgamento da matéria teve início, o relator da ADI, ministro Marco Aurélio, votou pela procedência da ação, ou seja, considerando inconstitucional a lei paulista por inadequação com o artigo 2º da Lei 9.055/1995, dispositivo que ele entende ser constitucional.

Naquela ocasião, o ministro Ayres Britto (aposentado) se pronunciou de forma contrária, votando pela improcedência da ADI. Em 10 de agosto deste ano, o ministro Dias Toffoli também votou pela improcedência, mas também declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da regra federal. Segundo Toffoli, o dispositivo em questão, diante da alteração dos fatos e conhecimento científico sobre o tema, passou por um processo de inconstitucionalização e, no momento atual, não mais se compatibiliza com a Constituição Federal de 1988.

“Hoje, o que se observa é um consenso em torno da natureza altamente cancerígena do mineral e da inviabilidade de seu uso de forma efetivamente segura, sendo esse o entendimento oficial dos órgãos nacionais e internacionais que detêm autoridade no tema da saúde em geral e da saúde do trabalhador”, destacou o ministro na ocasião.

Ele ressaltou ainda que, reconhecida a invalidade da norma geral federal, os estados-membros passam a ter competência legislativa plena sobre a matéria, nos termos do artigo 24, parágrafo 3º, da Constituição Federal, até que sobrevenha eventual nova legislação federal acerca do tema.

Na sessão desta quinta-feira (24), os ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Cármen Lúcia (presidente) formaram a maioria ao seguir o voto do ministro Dias Toffoli. Ficaram vencidos o ministro Marco Aurélio (relator) e o ministro Luiz Fux, que julgavam a norma paulista inconstitucional. O ministro Alexandre de Moraes ficou parcialmente vencido, pois votou pela improcedência da ação, porém sem a declaração incidental de inconstitucionalidade da regra federal.

Ao votar, o ministro Alexandre de Moraes entendeu que a competência legislativa dos estados-membros deve ser ampliada, tendo em vista as diversas características locais. “As diferenças entre os estados devem ser preservadas e observadas pelos legisladores locais”, disse, posicionando-se pela constitucionalidade da lei federal, porém entendendo que a lei estadual agiu nos limites da Constituição Federal.

## **ADIs 3406 e 3470**

No fim da sessão de hoje, teve início o julgamento das ADIs 3406 e 3470, nas quais se questiona a Lei 3.579/2001, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a substituição progressiva dos produtos contendo a variedade asbesto (amianto branco). As ações foram propostas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNTI) sob a alegação de que a lei ofende a livre iniciativa e invade competência privativa da União.

Houve sustentação oral de procuradora da Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro e do representante do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Extrativas e Beneficiamento de Minaçu (GO) e Região (*amicus curie*), defendendo a legislação. A Procuradoria-Geral da República se manifestou pela constitucionalidade da norma. A sessão foi suspensa para ser posteriormente reincluída em pauta.

Quinta-feira, 24 de agosto de 2017

Íntegra do voto: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/votoDTamianto.pdf>

## STF vai analisar constitucionalidade de banco de dados com material genético de condenados

O Supremo Tribunal Federal (STF) vai decidir se é constitucional a coleta de DNA de condenados por crimes violentos ou hediondos com o objetivo de manter banco de dados estatal com material genético. A matéria, objeto do Recurso Extraordinário (RE) 973837, teve repercussão geral reconhecida, por unanimidade, pelo Plenário Virtual da Corte.

A norma questionada (Lei 12.654/2012) introduziu o artigo 9º-A à Lei de Execução Penal e instituiu a criação de banco de dados com perfil genético a partir da extração obrigatória de DNA de criminosos condenados por crimes praticados dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa ou hediondos. No recurso contra acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Geral, a defesa de um condenado alega que a medida questão viola o princípio constitucional da não autoincriminação e o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Em sua manifestação, o relator do caso, ministro Gilmar Mendes, frisou que os limites dos poderes do Estado de colher material biológico de suspeitos ou condenados por crimes, traçar seu perfil genético, armazená-los em bancos de dados e fazer uso dessas informações são objeto de discussão nos diversos sistemas jurídicos. Ele citou casos julgados pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos segundo os quais as informações genéticas encontram proteção jurídica na inviolabilidade da vida privada.

No caso brasileiro, explicou o ministro, a Lei 12.654/2012 introduziu a coleta de material biológico em duas situações: na identificação criminal e na execução penal por crimes violentos ou por crimes hediondos. Na primeira, a medida deve ser determinada pelo juiz, que avaliará se é essencial para as investigações, e os dados podem ser eliminados no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito cometido. Já os dados dos condenados devem ser coletados como consequência da condenação, sem previsão para a eliminação do perfil. Em ambos os casos, os perfis são armazenados em bancos de dados e podem ser usados para instruir investigações criminais e para identificação de pessoas desaparecidas.

Por considerar a que a questão constitucional tem relevância jurídica e social, o relator se manifestou no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral na matéria. A decisão do Plenário Virtual foi unânime.

Com o reconhecimento da repercussão geral, a decisão a ser tomada pelo STF quanto ao mérito do recurso deverá ser aplicada aos casos análogos que, até o trâmite final do RE, ficarão sobrestados nas demais instâncias.

Segunda-feira, 27 de junho de 2016

**Processos relacionados**  
RE 973837



## Mostra Itinerante de Fotografia Trabalho Seguro/PR

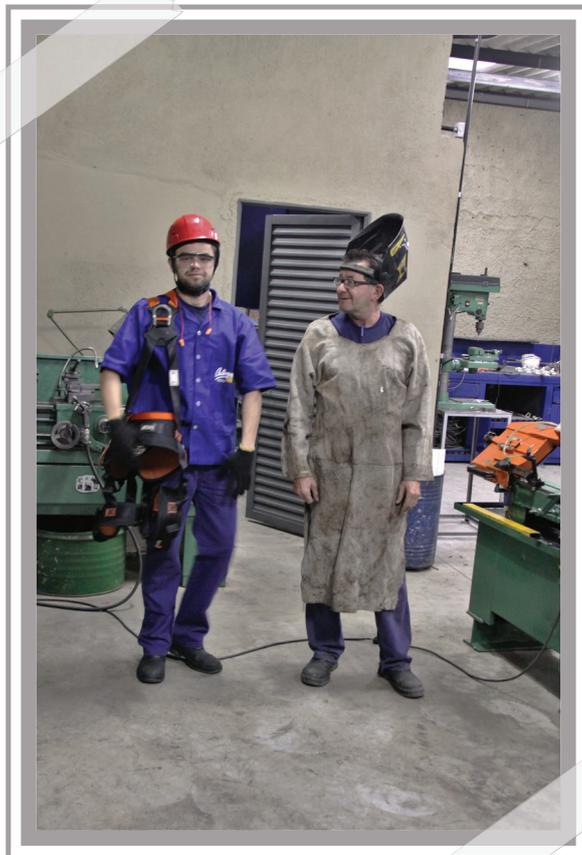
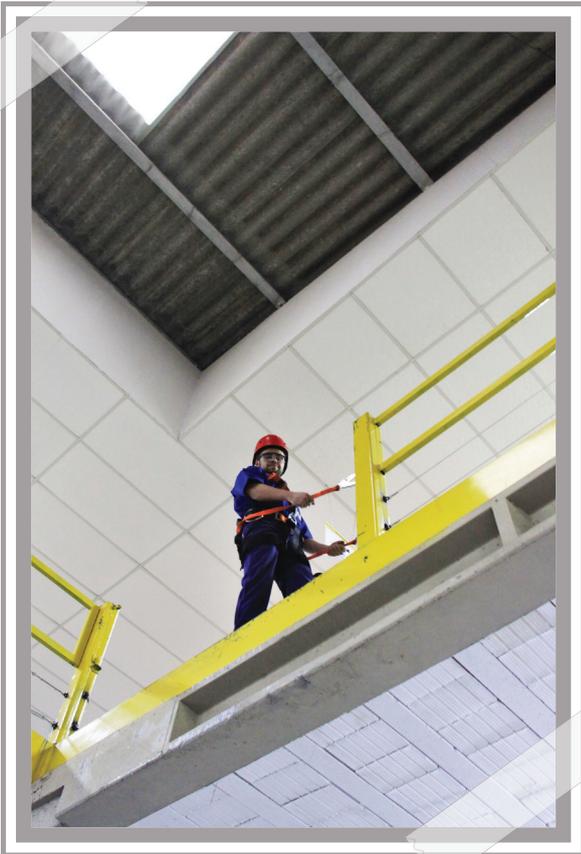
Foi realizada em maio de 2017 a Primeira Mostra Itinerante de Fotografia Trabalho Seguro/PR, no foyer do Edifício Rio Branco, sede do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. De iniciativa do Programa Trabalho Seguro PR, a mostra foi inicialmente apresentada ao público durante o Seminário Internacional Segurança e Saúde do Trabalho, realizado no Campus da Indústria do Sistema Fiep, em Curitiba e na Pontifícia Universidade Católica do Paraná, dias 26 e 27 de abril.

As fotografias são de autoria das servidoras Edeni Mendes da Rocha e Ana Karina Tamoto do Prado, as quais buscaram registrar trabalhadores de forma espontânea em seus ambientes de trabalho, destacando a importância da utilização dos equipamentos de proteção individual. Nas palavras do juiz Marcus Aurelio Lopes, a exposição “insere-se nos objetivos centrais do programa Trabalho Seguro PR, estimulando a formação da cultura da prevenção em matéria de segurança e saúde no trabalho, tratando desse assunto com leveza, mas ao mesmo tempo com seriedade, levando todos à refletir sobre a importância da redução dos riscos inerentes ao trabalho”.



O Programa Trabalho Seguro é uma ação permanente do TRT-PR, coordenada pelos magistrados Marcus Aurelio Lopes e Valéria Rodrigues Franco da Rocha.











SEMINÁRIO INTERNACIONAL

26/04 LOCAL FIEP/SESI

27/04 LOCAL PUC-PR

SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

UMA AÇÃO DO PROGRAMA  
TRABALHO SEGURO PR

ABRIL VERDE  
TODOS JUNTOS PELA SAÚDE  
E SEGURANÇA DO TRABALHO

ORGANIZADORES:  
SESI  
ESCOLA DE DIREITO PUCPR  
TRTPR  
Tribunal Regional do Trabalho  
Nona Região

O Tribunal Regional do Trabalho do Paraná, em parceria com a Escola de Direito da PUC/PR e o SESI/PR, realizou nos dias 26 e 27 de abril o Seminário Internacional Segurança e Saúde do Trabalho. O evento, que precedeu o Dia Mundial de Segurança e Saúde no Trabalho (28 de abril), teve por finalidade a análise do tema sob a perspectiva da área jurídica, médica, acadêmica e política.

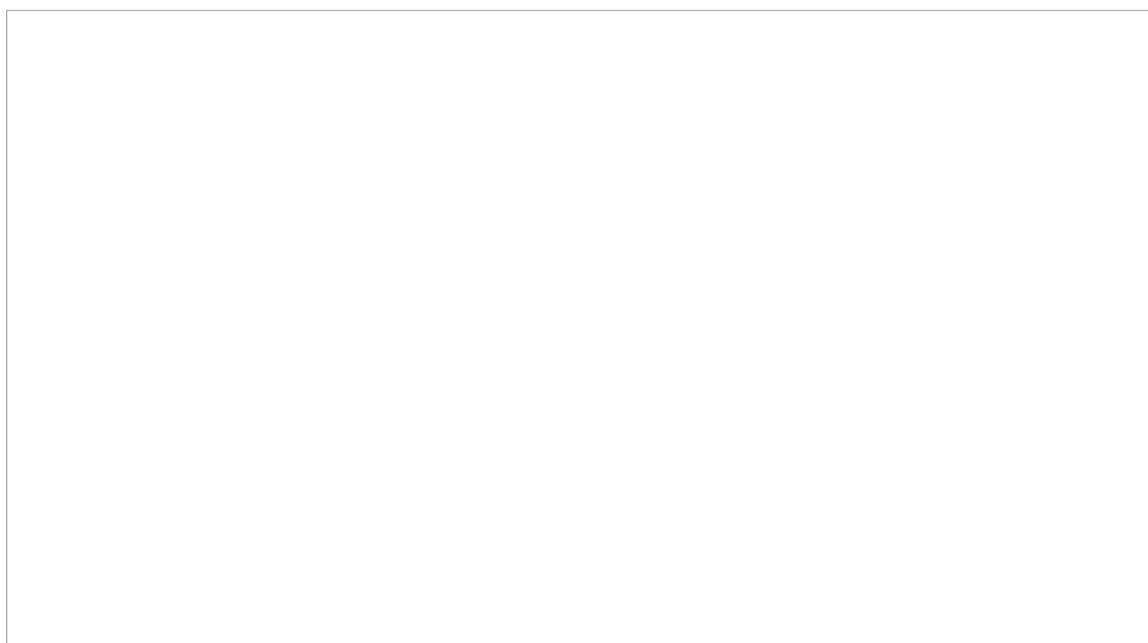
No dia 26 de abril, o seminário foi realizado no Campus da Indústria do Sistema Fiep (Avenida Comendador Franco, 1341, Jardim Botânico, Curitiba), e aconteceu das 18h às 21h10. As palestras, que proferidas pelo desembargador do TRT-PR Luiz Eduardo Gunther e pelo advogado italiano Matteo Barbonelli, abordaram a saúde do trabalhador e direitos fundamentais.

O Teatro Tuca, localizado no Bloco 2 da PUC (Rua Imaculada Conceição, 1155, Prado Velho Curitiba), foi o endereço da segunda parte do seminário, no dia 27 de abril. Das 9h às 12h, o tema tratou de transtornos mentais relacionados ao trabalho, analisado pelo juiz do TRT-PR Luciano Coelho; pelo chefe da Seção de Inspeção do Trabalho (SRTE/PR), Elias Martins; pelo médico e advogado Ernesto Batista; e pelo médico psiquiatra Maurício Nasser Ehlke.

Ainda no Teatro Tuca, a última parte do evento foi das 14h às 17h e contou com palestras do economista e advogado Martino Martins Botelho; do procurador-chefe da Procuradoria Regional do

Trabalho da 9ª Região, Gláucio Araújo de Oliveira; e do desembargador do TRT-MG Sebastião Geraldo de Oliveira. Os convidados falam sobre as perspectivas contemporâneas da saúde nas relações do trabalho.

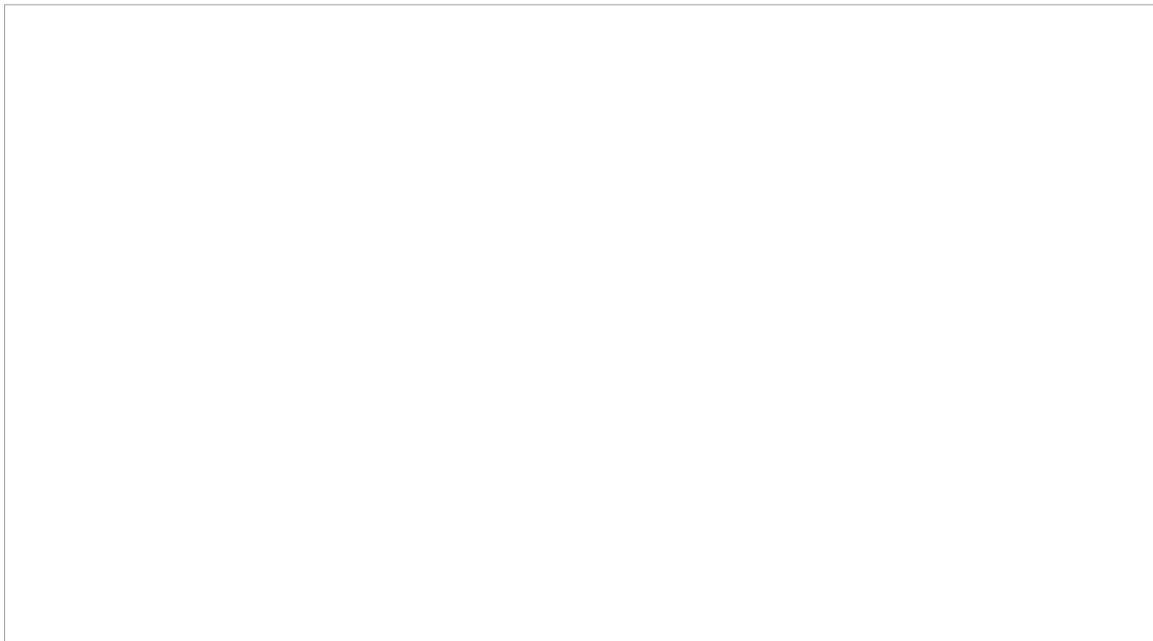
O Seminário Internacional Segurança e Saúde do é uma ação do Programa Trabalho Seguro do TRT-PR, a versão regional do Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho do Tribunal Superior do Trabalho. Os gestores do programa são os juízes Marcus Aurélio Lopes (5ª VT de Maringá) e Valéria Rodrigues Franco da Rocha (13ª VT de Curitiba).



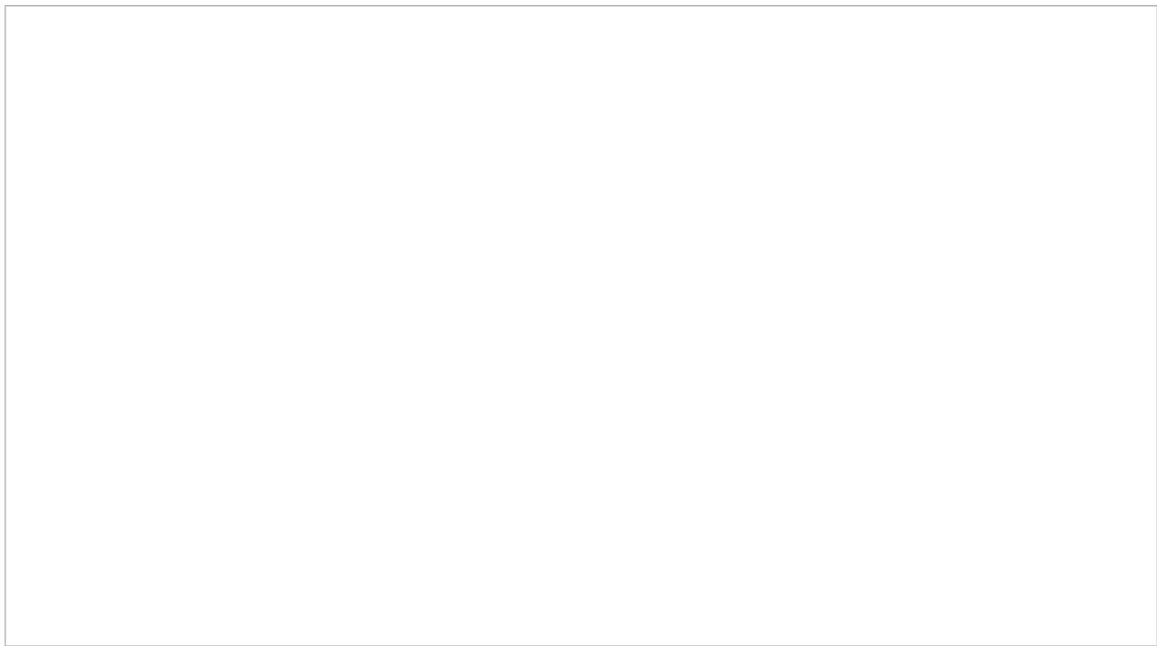
## Apresentação



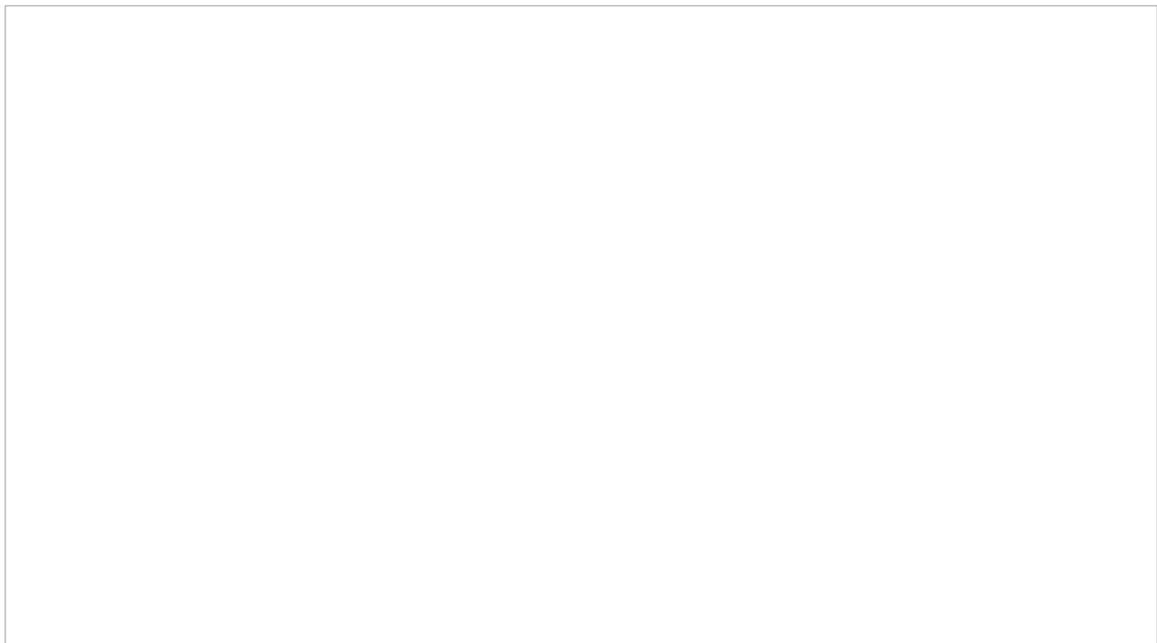
Luiz Eduardo Gunther - Desembargador do TRT-PR



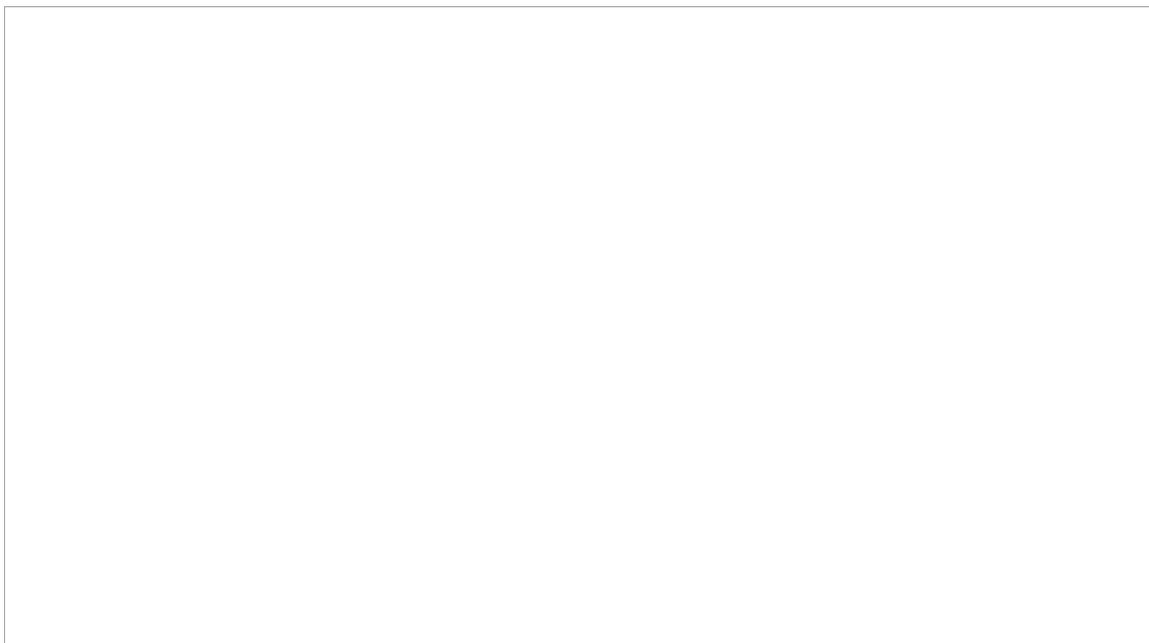
Matteo Carbonelli - Advogado e Professor



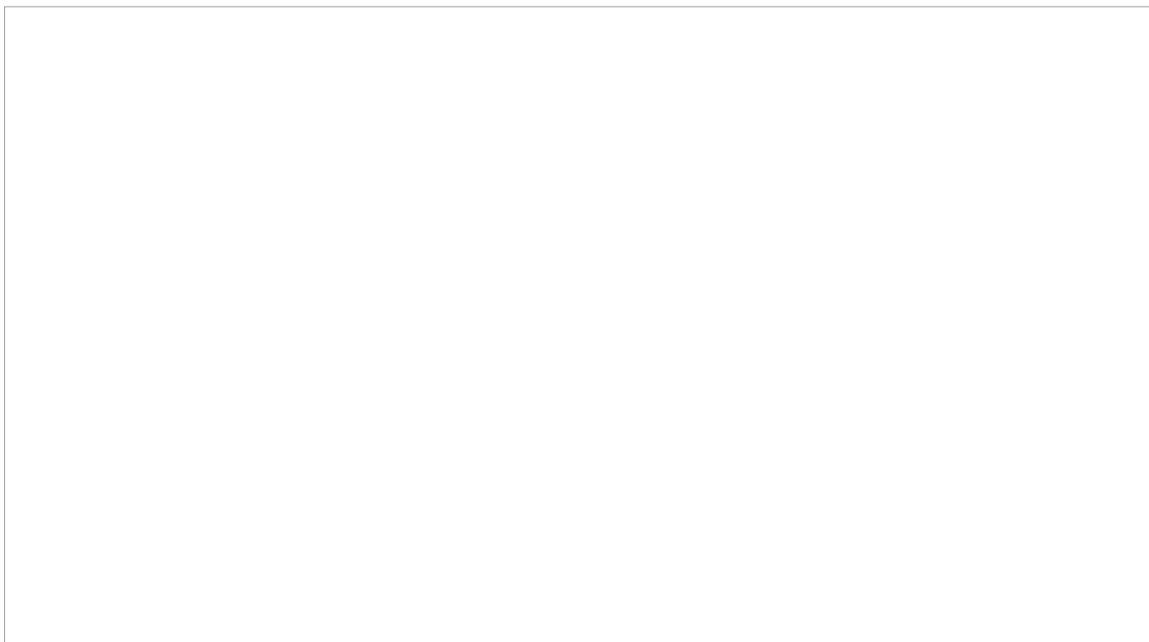
Elias Martins - Chefe da Seção de Inspeção do Trabalho - SRTE/PR



Ernesto Batista - Médico e Advogado



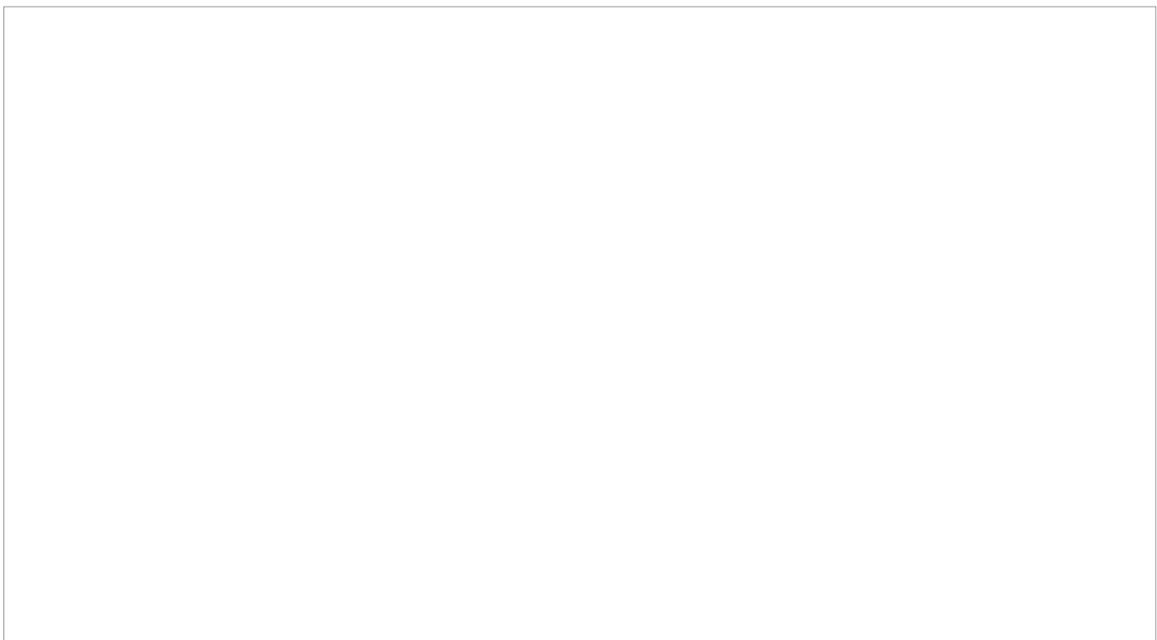
Luciano Coelho - Juiz do Trabalho



Maurício Nasser Ehlke - Médico Psiquiatra



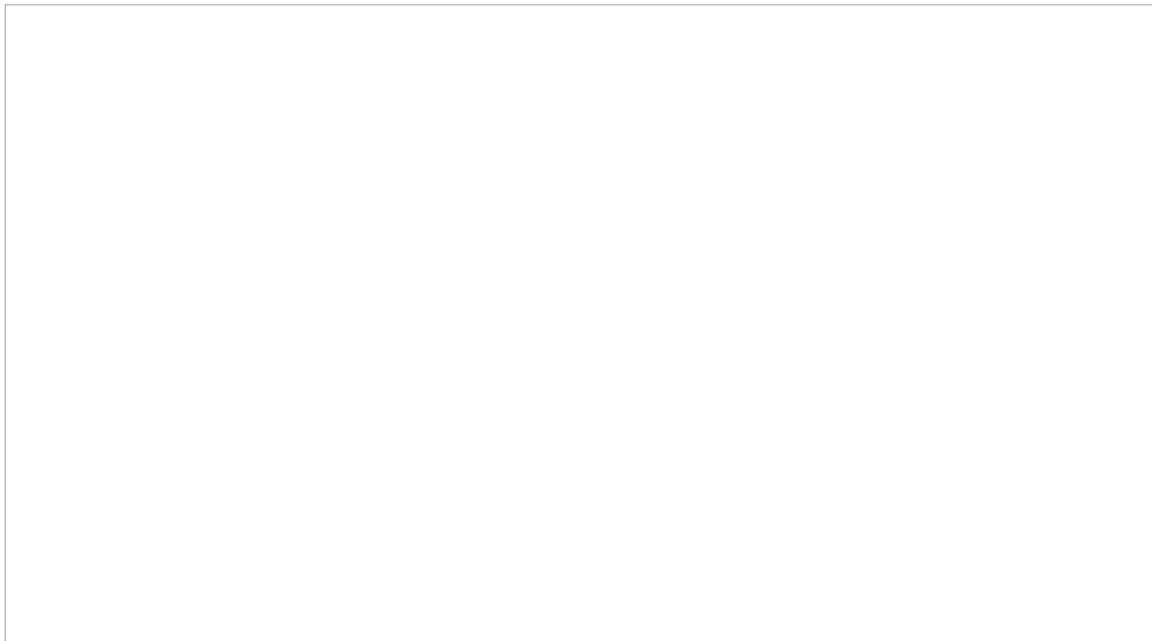
Cleverson José Gusso - Advogado e Professor



Gláucio Araújo de Oliveira - Procurador - Chefe do MPT-PR



Sebastião Geraldo de Oliveira - Desembargador do TRT-MG



Rodrigo Meister de Almeida - Engenheiro Seg. Trabalho,  
Advogado e Consultor SESI

**BIBLIOGRAFIA****LIVROS**

AMORIM JUNIOR, Cléber Nilson. Segurança e saúde no trabalho : princípios norteadores. São Paulo: LTr, 2013. 258 p. ISBN 978-85-361-2619-7 - 331.45 A524s

CAMISASSA, Mara Queiroga. Segurança e saúde no trabalho : NRs 1 a 36 comentadas e descomplicadas. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016. 888p. ISBN 978-85-309-6926-4 - 331.45(079.1)C184s

CHAGAS, Ana Maria de Resende (org.). Saúde e segurança no trabalho no Brasil : aspectos institucionais, sistemas de informação e indicadores. Brasília, DF: IPEA, 2011. 389 p. 331.45 C433s

NUNES, Flávio de Oliveira. Segurança e saúde no trabalho: esquematizada : normas regulamentadoras 10 a 19. São Paulo: Método, 2014. 384 p. ISBN 9788530952471 - 331.45 N972s

ZOCCHIO, Álvaro. Como entender e cumprir as obrigações pertinentes à saúde e segurança no trabalho : um guia e um alerta para os agentes e chefia das empresas. São Paulo: LTr, 2008. 119 p. ISBN 978-85-361-1107-0 - 331.45 Z84c

**ARTIGOS DE PERIÓDICOS**

ARAÚJO JÚNIOR, Francisco Milton. A terceirização e o descompasso com a higidez, a saúde e a segurança no meio ambiente laboral: Responsabilidade solidária do tomador do serviço a partir das normas de saúde e segurança no trabalho. **Revista do direito trabalhista**. Brasília, v. 20, n. 7, p. 24-29, jul. 2014.

ARAÚJO JÚNIOR, Francisco Milton; FELICIANO, Guilherme Guimarães. Direito comunitário europeu e tutela jurídica da saúde e segurança no meio ambiente do trabalho. **Revista Jurídica Lex**. São Paulo, v. 13, n. 78, p. 119-139, nov./dez. 2015.

DOVAL, Adriana Navas Mayer. A prevenção da saúde e segurança do trabalho e a influência das convenções coletivas. **REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO**. São Paulo, v. 40, n. 159, p. 225-251, set./out. 2014.

KALIL, Renan Bernardi. Segurança e saúde do trabalho na Amazônia: um estudo no setor eletroeletrônico na Zona Franca de Manaus. **REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO**. São Paulo, v. 41, n. 163, p. 179-202, maio/jun. 2015.

LUSTRE, Paola Stolagli; BELTRAMELLI NETO, Silvio . O direito fundamental à saúde e o acidente de trabalho: por uma investigação mais precisa do nexos causal. REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15. REGIÃO. Campinas, n. 48, p. 223-248, jan./jun. 2016.

SARAI, Leandro. As condições de saúde e segurança do trabalho e o direito de greve na comparação entre celetistas e estatutários. REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo, v. 43, n. 174, p. 179-196, fev. 2017.

ZAPOLLA, Letícia Ferrão; FONSECA, Maria Hemília. As normas sobre segurança e saúde no trabalho e os catadores de reciclável: um estudo de caso. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo, v. 41, n. 164, p. 199-222, jul./ago. 2015.

## NORMAS PARA PUBLICAÇÃO – REVISTA ELETRÔNICA

Prezados autores,

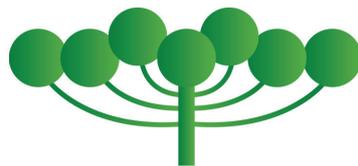
A Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Revista Científica de periodicidade mensal é divulgada exclusivamente por meio eletrônico a partir do site [www.trt9.jus.br](http://www.trt9.jus.br). Adota temática singular a cada edição e se destina a publicar artigos acórdãos, sentenças, condensa entendimentos jurisprudenciais sumulados ou organizados em orientações, resenhas, convida para publicação observadas as seguintes normas.



1. Os artigos ou decisões devem ser encaminhados à análise do Conselho Editorial, para o e-mail [revistaeletronica@trt9.jus.br](mailto:revistaeletronica@trt9.jus.br)
2. Os artigos serão técnico-científicos, focados na área temática de cada edição específica, sendo divulgada a sequência dos temas eleitos pela Escola Judicial do TRT-9ª Região, mediante consulta;
3. Os artigos encaminhados à Revista Eletrônica devem estar digitados na versão do aplicativo Word, fonte Arial, corpo 12, espaçamento entrelinhas 1,5, modelo justificado, com títulos e subtítulos em maiúsculas alinhados à esquerda, em negrito. A primeira lauda conterá o título do artigo, nome, titulação completa do autor, referência acerca da publicação original ou sobre seu ineditismo e uma foto;
4. Os artigos encaminhados à publicação deverão ter de preferência entre 8 e 10 laudas, incluídas as referências bibliográficas. Os artigos conterão citações bibliográficas numeradas, notas de rodapé ordenadas e referências bibliográficas observarão normas vigentes da ABNT, reservando-se o Conselho Editorial da Revista Eletrônica o direito de adaptar eventuais inconsistências, além de estar autorizado a proceder revisões ortográficas, se existentes;
5. A publicação dos artigos não implicará remuneração a seus autores, que ao submeterem o texto à análise autorizam sua eventual publicação, sendo obrigação do Conselho Editorial informá-los assim que divulgada a Revista Eletrônica;
6. O envio de artigos ou decisões não pressupõe automática publicação, sendo sua efetiva adequação ao conteúdo temático de cada edição da Revista Eletrônica pertencente ao juízo crítico-científico do Conselho Editorial, orientado pelo Desembargador que organiza as pesquisas voltadas à publicação.
7. Dúvidas a respeito das normas para publicação serão dirimidas por e-mails encaminhados à [revistaeletronica@trt9.jus.br](mailto:revistaeletronica@trt9.jus.br)

Respeitosamente.

**CONSELHO EDITORIAL**



**TRTPR**

**ESCOLA JUDICIAL**