

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”  
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA  
MESTRADO EM DIREITO

**LUIZ ROBERTO NUNES**

**PRINCÍPIOS AMBIENTAIS E SUA REPERCUSSÃO NA SAÚDE DO  
TRABALHADOR: ANÁLISE CRÍTICA DA JURISPRUDÊNCIA**

LINHA DE PESQUISA: Crítica aos Fundamentos da Dogmática Jurídica

MARÍLIA-SP  
2012

LUIZ ROBERTO NUNES

PRINCÍPIOS AMBIENTAIS E SUA REPERCUSSÃO NA SAÚDE DO  
TRABALHADOR: ANÁLISE CRÍTICA DA JURISPRUDÊNCIA

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado em Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, sob orientação da Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Thereza Christina Nahas.

UNIVEM/MARÍLIA-SP  
2012

NUNES, Luiz Roberto. Princípios ambientais e sua repercussão na saúde do trabalhador: análise crítica da jurisprudência. 2012. 147 f. Dissertação do Curso de Mestrado em Direito - Centro Universitário Eurípides de Marília, da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2012.

## RESUMO

Na temática da linha de pesquisa referente à crítica aos fundamentos da dogmática jurídica, o presente estudo aborda alguns aspectos relevantes da sadia qualidade de vida do trabalhador, calcados na interpretação e aplicação dos diversos princípios constitucionais pertinentes ao tema. A relevância e atualidade do tema propiciou a análise crítica da jurisprudência no tocante ao seu conteúdo quanto à observância ou não dos princípios constitucionais que fundamentaram as respectivas decisões judiciais. A presente dissertação, inicialmente, faz uma rápida incursão sobre os Princípios e Regras de Direito, analisando os conceitos, classificação e conflitos entre estas Normas. A seguir, adentra aos Princípios Fundamentais do Trabalho, com enfoque na Dignidade da Pessoa Humana e no Valor Social do Trabalho. Análise particularizada é destinada ao meio ambiente do trabalho e aos Princípios da sadia qualidade de vida, da Prevenção, da Prevenção e do Poluidor-Pagador. Igualmente é analisado o ambiente saudável e os riscos à saúde do trabalhador. E, finalmente, são mencionados alguns acórdãos judiciais do STF, STJ, TST e TRTs, sobre o meio ambiente do trabalho e a sadia qualidade de vida, com a correspondente crítica acadêmica. Constatou-se que nos acórdãos judiciais, escolhidos aleatoriamente e por amostragem, restaram aplicados os princípios constitucionais relacionados ao meio ambiente do trabalho, em que pese em algumas decisões, mencionados princípios não tenham sido nomeados de forma explícita.

**Palavras-chave:** Princípios ambientais. Saúde do trabalhador. Meio ambiente do trabalho. Crítica à jurisprudência

NUNES, Luiz Roberto. Princípios ambientais e sua repercussão na saúde do trabalhador: análise crítica da jurisprudência. 2012. 147 f. Dissertação do Curso de Mestrado em Direito - Centro Universitário Eurípides de Marília, da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2012.

#### **ABSTRACT**

On the topic of the inquiry on the foundations of the critical legal dogmatics, this study addresses some important aspects of the worker's quality of life, based upon the interpretation and enforcement of the constitutional principles relevant to the topic. The importance and currency of the subject provided a critical analysis of case law, regarding the content and the respect of constitutional principles that justify judicial decisions. Initially, the present dissertation glances at principles and rules of law, analysing the concepts, classification and conflicts between these norms. Next, it analysis the Fundamental Principles of Labour Law, focusing on the Human Dignity and the Social Value of Work. An individualized approach is taken for the working environment and the principles of a Healthy quality of life, Precaution, Prevention and Polluter-pays. The matters on the healthy environment and the risks to worker's health are also studied. Finally, some judicial decisions on working environment and on healthy quality of life ruled by the STF, STJ, TST and TRTs are mentioned, with some academic criticism. It was observed that in these judicial decisions, randomly sampled, the constitutional principles concerning working environment were enforced, although in some decisions these principles have not been explicitly named.

**Keywords:** Environmental principles. Worker's health. Working environment. Critical analysis of case law.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	08
CAPÍTULO 1 - PRINCÍPIOS E REGRAS .....	10
1.1 Noções introdutórias .....	10
1.2 Norma jurídica: princípios e regras.....	11
1.3 Princípios .....	14
1.3.1 Classificação dos princípios.....	17
1.3.1.1 Princípios absolutos.....	17
1.3.1.2 Princípios relativos .....	18
1.3.2 Princípios na hierarquia hermenêutica .....	19
1.3.3 Conflito entre princípios .....	20
1.3.3.1 Ponderação .....	21
1.4 Regras.....	24
1.4.1 Segurança jurídica.....	25
1.4.2 Conflito entre regras.....	26
1.5 Conflito entre princípios e regras.....	28
1.6 Dos princípios gerais aos específicos dos trabalhadores.....	29
1.7 Conclusão do capítulo I.....	29
CAPÍTULO 2 - PROTEÇÃO PRINCIPIOLÓGICA DO TRABALHADOR .....	31
2.1. Princípios fundamentais da relação do trabalho .....	31
2.1.1 Dignidade da pessoa humana.....	31
2.1.2 Valor social do trabalho.....	38
2.2. Direitos fundamentais e direitos fundamentais do trabalhador .....	42
2.2.1 Classificação dos direitos fundamentais.....	42
2.2.1.1 Dos direitos fundamentais de primeira geração .....	42
2.2.1.2 Dos direitos fundamentais de segunda geração .....	43
2.2.1.3 Dos direitos fundamentais de terceira geração .....	45
2.2.2 Características dos direitos humanos .....	47
2.2.2.1 Inerência .....	47
2.2.2.2 Universalidade .....	47
2.2.2.3 Inalienabilidade .....	48
2.2.2.4 Inviolabilidade .....	49
2.2.2.5 Indivisibilidade e interdependência.....	49
2.2.3 Direitos fundamentais na Constituição Federal do Brasil .....	51
2.2.4 As Constituições Mexicana (1917) e Alemã (1919).....	53
2.2.4.1 A Constituição Mexicana de 1917 .....	53
2.2.4.2 A Constituição Alemã de 1919 .....	54
2.2.5 A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 .....	55
2.3 Direitos fundamentais e o meio ambiente do trabalho .....	56
2.4 Conclusão dos capítulo II .....	56

CAPÍTULO 3 - MEIO AMBIENTE DO TRABALHO .....	59
3.1 Princípios específicos do meio ambiente .....	59
3.1.1 Princípio da sadia qualidade de vida .....	60
3.1.2 Princípio da precaução .....	62
3.1.3 Princípio da prevenção .....	64
3.1.4 Princípio do poluidor-pagador .....	65
3.2 Primórdios do direito do trabalho .....	67
3.2.1 Direito do trabalho na revolução industrial .....	68
3.3 Ambiente saudável .....	71
3.3.1 Condições de risco para a saúde do trabalhador .....	75
3.3.1.1 Duração do trabalho .....	76
3.3.1.2 O trabalho noturno e em turnos ininterruptos de revezamento .....	77
3.3.1.3 Trabalho extraordinário .....	79
3.3.1.4 Trabalho insalubre, perigoso e penoso .....	79
a) Trabalho insalubre .....	80
b) Trabalho perigoso .....	80
c) Trabalho penoso .....	81
3.3.1.5 Riscos à psique e ao bem-estar do trabalhador .....	82
a) Riscos à psique .....	82
b) Riscos ao bem estar .....	85
3.3.2 Monetização do risco .....	86
3.4 Das decisões judiciais .....	89
3.5 Conclusão do capítulo III .....	89
CAPÍTULO 4 - ANÁLISE CRÍTICA DA JURISPRUDÊNCIA .....	91
4.1 Supremo Tribunal Federal – STF .....	91
4.1.1 O Princípio da Precaução no Direito Ambiental .....	91
4.4.1.1 Acórdão na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540-1/DF do S.T.F., da relatoria do Ministro Celso de Mello e julgado em 01.09.2005 .....	91
4.2 Superior Tribunal de Justiça – STJ .....	96
4.2.1 O Princípio da Prevenção no Meio Ambiente do Trabalho .....	96
4.2.1.1 Recurso Especial nº 171.927 – SC (1998/0029750-2) .....	96
4.2.1.2 Recurso Especial nº 1.014.848 – DF (2007/0298877-9) .....	98
4.3 Tribunal Superior do Trabalho – TST .....	101
4.3.1 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana .....	101
4.3.1.1 Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 137940-94.2007.01.0038 - Ministro Maurício Godinho Delgado (Julgado em 01.12.2010) .....	101
4.3.2 Princípio Ambiental da Prevenção .....	103
4.3.2.1 Acórdão RR 41400-74.2003.5.03.0100, da relatoria do Ministro Barros Levenhagen, de 17.05.2006. ....	103
4.4 Tribunais Regionais de Trabalho – TRTs .....	106
4.4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana – Pausas no Trabalho – Trabalho Penoso ....	106
4.4.1.1 Acórdão do E.TRT/15, nº 0022200-28.2007.5.15.0126 - Relator Desembargador do Trabalho Dagoberto Nishina (Julgado em 06.04.2011) .....	106
4.4.2 Princípio Ambiental da Prevenção .....	112

4.4.2.1 Acórdão nº 0034900-72.2009.5.15.0156 - Relator Desembargador do Trabalho Luiz José Dezena da Silva ( assinado em 30.05.2011).....	112
4.4.2.2 Acórdão nº 00209-2008-057-15-00-8 – Relatora Juíza Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa ( assinado em 27.10.2009).....	115
4.4.2.3 Acórdão nº 0048300-49.2005.5.02.0062 – TRT/2ª Região (Grande São Paulo) – Relator Desembargador do Trabalho Valdir Florindo .....	116
4.4.2.4 Acórdão nº 0000431-83.2011.5.03.0149 do TRT/3ª Região (Minas Gerais) .....	118
CONCLUSÃO.....	120
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	122
ANEXOS.....	130

## INTRODUÇÃO

A sadia qualidade de vida é o objetivo maior de todo ser humano, que não deve poupar esforços para alcançá-la.

Contudo, apenas uma pequena parcela deste esforço fica ao encargo de cada indivíduo, sendo que a parte maior está fora de sua esfera de influência, já que cabe ao Estado e à toda a sociedade adotarem práticas de abstenção e, ao mesmo tempo pró-ativas, sempre no sentido de respeitar e maximizar a qualidade de vida de cada pessoa.

Na vida adulta do ser humano, o trabalho representa o comprometimento continuado por aproximadamente 35 anos, com esta obrigação. E ainda, somados os deslocamentos, as pausas e as horas efetivamente trabalhadas, chega-se facilmente a 12 horas diárias, ou seja, cada trabalhador despense 50% dos dias úteis, apenas e tão somente ao trabalho.

Neste sentido, ao empregador, enquanto partícipe da sociedade, cabe o dever jurídico de assegurar que o meio ambiente do trabalho seja sadio e hígido, de tal maneira que reste plenamente assegurada e preservada a saúde física e mental e o bem estar de cada empregado.

Ora, o empregador ao admitir o empregado se assegura de que este seja possuidor de respeitável patrimônio no tocante à perfeita saúde física, psíquica e social e, por conseguinte, ao usar a força de trabalho desta pessoa, tem a obrigação de propiciar meio ambiente do trabalho sadio, sem poder comprometer este patrimônio do empregado, até mesmo por respeito ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Muitos são os riscos que pairam sobre os ombros dos trabalhadores e exemplificativamente vão desde a duração excessiva da jornada, passando pelo trabalho noturno e em turnos ininterruptos de revezamento, bem como aqueles realizados sob condições de insalubridade, penosidade e periculosidade, chegando àquelas atividades que pelas suas condições peculiares expõem a risco a própria psique do empregado, comprometendo desta maneira o chamado bem estar no trabalho.

Ao Poder Judiciário cabe não somente “dizer o direito” aplicável a cada demanda que lhe é submetida à apreciação, mas antes de mais nada, sinalizar claramente para toda a sociedade como devem ser interpretados e ponderados os incontáveis instrumentos jurídicos, em particular aqueles atinentes ao meio ambiente do trabalho.



As decisões judiciais sobre o meio ambiente do trabalho devem estar calcadas sobre sólidos argumentos jurídicos regidos pelos Princípios Constitucionais, servindo de paradigma para novas decisões, bem como tendo cunho nitidamente pedagógico para toda a sociedade.

O presente estudo visa precipuamente a análise crítica da jurisprudência quanto à aplicação ou não dos Princípios Constitucionais Ambientais, sempre que o objeto da decisão envolver o meio ambiente do trabalho e por consequência, a própria saúde do trabalhador.

No Capítulo I foi dada ênfase à abordagem dos Princípios e Regras de Direito de âmbito geral. Este mesmo enfoque mereceu o Capítulo II sobre os Princípios Fundamentais do Trabalho, a Dignidade da Pessoa Humana e o Valor Social do Trabalho.

No Capítulo III o exame focou especificamente o Meio Ambiente do Trabalho, com os Princípios da Sadia Qualidade de Vida, da Precaução, da Prevenção e do Poluidor-Pagador. Abordou ainda o Ambiente do Trabalho Saudável e os Riscos à Saúde dos Trabalhadores, com as diversas implicações quanto às jornadas de trabalho excessivas, às horas extras, ao trabalho noturno e em turnos ininterruptos de revezamento, bem como àquele em condições insalubres, penosas e perigosas, dando igualmente destaque para os riscos à psique e ao bem estar no trabalho e finalmente enfatizando a monetarização do risco.

No Capítulo IV foram destacados alguns acórdãos judiciais sobre o meio ambiente do trabalho. A análise crítica teve como enfoque os Princípios Constitucionais Ambientais que serviram de supedâneo para mencionadas decisões.

## CAPÍTULO 1 - PRINCÍPIOS E REGRAS

### 1.1 Noções introdutórias

Até meados do século XX, a doutrina e a jurisprudência dos países ocidentais ainda não tinha sequer pensado os princípios e regras constitucionais, como os conhecemos nos dias atuais.

Além de não haver a divisão das normas jurídicas em princípios e regras, os exegetas eram uníssomos em relegar aos princípios uma função meramente supletiva, e que somente seria chamada ao caso concreto pelo intérprete se houvessem falhados todos os outros processos de integração e interpretação da norma posta.

E como norma posta, o intérprete se valia basicamente daquilo que estava disciplinado nos códigos.

Se o caso concreto não pudesse ser subsumido a um dispositivo legal do código, o intérprete ainda se socorria da analogia, dos costumes e só então, se resultasse infrutífero este caminho, se valia dos princípios de direito.

Os princípios gerais de direito eram meros apêndices que tinham função subsidiária e não refletiam sequer um conjunto de valores que pudessem servir de embasamento ao ordenamento jurídico. Segundo Paulo Bonavides, “[...] conforme a doutrina positivista da compreensão do Direito como mero sistema de leis, com total exclusão de valores, ou seja, com ignorância completa da dimensão axiológica dos princípios”.<sup>1</sup>

Com o pós-guerra de 1945, outros paradigmas e valores passaram a ter proeminência no campo do direito, o que levou a maioria dos países ocidentais, pouco a pouco a irem incorporando em suas constituições normas legais, consubstanciadas em princípios constitucionais que agasalhassem estes novos valores.

Na prática houve uma migração dos princípios gerais, que antes estavam restritos aos códigos para as constituições do pós-guerra de 1945. Porém, nas novas constituições, os princípios ganharam uma dimensão considerável, já que passaram a ser calcados em valores fortes, o que não ocorria na época das codificações.

Nas novas constituições, os princípios foram elevados à categoria de norma fundamental, que espelha a base, o alicerce de todo o ordenamento jurídico. Para Paulo Bonavides “[...] os princípios, se tornaram fonte primária de normatividade, corporificando do

---

<sup>1</sup> Paulo BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, p.289.

mesmo passo na ordem jurídica os valores supremos ao redor dos quais gravitam os direitos, as garantias e as competências de uma sociedade constitucional.”<sup>2</sup>

Portanto, nos dias atuais, a Constituição de um Estado há que ser vista como um sistema jurídico composto por princípios e regras, os quais vão dar densificação material aos valores e diretrizes traçados pelo poder público e pelos particulares.

## 1.2 Norma jurídica: princípios e regras

A norma jurídica há que se assentar numa *base antropológica*, onde o homem deve merecer proteção como *pessoa*, como *cidadão* e como *trabalhador*. Este é o conjunto inseparável que merece os olhares atentos do constituinte, do legislador ordinário e do juiz ao julgar o caso concreto a ele submetido.

A moral é sem dúvida a mola propulsora, que vai dar forma e tingir de diversos matizes a norma jurídica, tendo sempre como objetivo maior a pessoa humana tomada em suas diversas conotações de cidadão, de trabalhador, bem como nos aspectos físicos e psíquicos.

Immanuel Kant, na obra *À paz perpétua de Kant* afirma: “A reverência que cada Estado faz (ao menos em palavras) ao conceito de direito prova que o homem possui uma grande capacidade moral, ainda adormecida no presente”.<sup>3</sup>

Norberto Bobbio define norma jurídica como sendo apenas aquela que “é garantida por uma sanção externa e institucionalizada.”<sup>4</sup>

Robert Alexy ao analisar o conceito de validade da norma afirma que: “Uma norma é *socialmente* válida quando é observada ou quando sua não observância é punida”, para logo a seguir, ao formular o conceito ético de validade, concluir que: “O objeto do conceito ético de validade é a validade moral. Uma norma é *moralmente* válida quando é moralmente justificada”.<sup>5</sup>

Embora Hans Kelsen, ao proceder ao estudo do fundamento de validade de uma ordem jurídica, afirme com todas as letras que “Todo e qualquer conteúdo pode ser Direito. Não há qualquer conduta humana que, como tal, por força do seu conteúdo, esteja excluída de ser conteúdo de uma norma jurídica”. Contudo, ao analisar no capítulo II, *o direito e a moral*, não reluta em afirmar que: “[...] o Direito é por sua própria essência moral, o que significa que a

<sup>2</sup> *Ibid*, p.283.

<sup>3</sup> Immanuel KANT, *À paz perpétua de Kant*, p. XVII..

<sup>4</sup> Norberto BOBBIO, *Teoria do ordenamento jurídico*, p. 27.

<sup>5</sup> Robert ALEXY, *Conceito e validade do direito*, p. 101 e 103.

conduta que as normas jurídicas prescrevem ou proíbem também é prescrita ou proibida pelas normas da Moral.”<sup>6</sup>

Para dar sustentação à Teoria Pura do Direito, Kelsen se vale do primado do “relativismo moral”, ao não contestar a existência de valores morais, mas, ao afirmar tão somente que não existe uma “moral absoluta”, cujo ordenamento de valores independa da época, da cultura e do povo.<sup>7</sup>

Ora, se para Kelsen a moral é “relativa” e não “absoluta” a conclusão que se chega é a de que os diversos sistemas morais que são seguidos pelas pessoas em determinada época e região, nada mais são do que o reflexo de suas concepções subjetivas.

Para Kelsen, as normas jurídicas são apenas “molduras” a serem preenchidas e por conseguinte, distingue direito e moral e define o direito como norma social com caráter coercitivo, enquanto que a norma moral é de ordem positiva sem qualquer caráter coercitivo.

Para o presente estudo quanto à estrutura da norma jurídica a mesma é o gênero, sendo suas espécies os princípios e as regras. Portanto, toda norma jurídica ou é um princípio de direito ou uma regra de direito.

Para Robert Alexy “A distinção entre regras e princípios é, portanto, uma distinção entre duas espécies de normas”.<sup>8</sup>

No uso corrente do cotidiano, raramente é utilizada a expressão norma jurídica, sendo quase sempre feita referência à *lei* ou ao próprio *direito*, embora tais expressões não representem exatamente o mesmo conteúdo de grandeza. Se tomada de forma isolada, a *lei* seria tarefa dos juristas e o *direito* seria tarefa dos jusfilósofos e não é menos verdade que

“[...] a relação entre Lei e Direito num determinado ponto se transforma num problema e num tema vincadamente filosófico-jurídico”.<sup>9</sup>

A norma jurídica não nasce do nada e tampouco foi-nos delegada por vontade divina, mas é, antes de mais nada, o produto elaborado dos pensamentos jurídicos aceitos como válidos por determinada comunidade, em determinada época e espaço delimitados.

A norma jurídica, em si mesma considerada, não possui autonomia, já que é o reflexo de valores tido como válidos e úteis àquela comunidade jurídica. Claus-Wilhelm Canaris trilha esta

---

<sup>6</sup> Hans KELSEN, *Teoria pura do direito*, p. 273 e 99 respectivamente.

<sup>7</sup> Gabriel Nogueira DIAS, *Positivismo jurídico e a teoria geral do direito na obra de Hans Kelsen*, p. 145/147.

<sup>8</sup> Robert ALEXY, *Teoria dos direitos fundamentais*, p. 87.

<sup>9</sup> Karl ENGISCH, *Introdução ao pensamento jurídico*, p. 381.

mesma linha de pensamento: “[...] antes se devendo avançar até aos 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”.<sup>10</sup>

O ordenamento jurídico é elaborado sempre visando tutelar os chamados interesses da vida das pessoas em suas múltiplas possibilidades. Por “interesses” entende Karl Engisch “não só os interesses materiais, econômicos e sociais, mas também os interesses ideais: há interesses culturais, morais e religiosos”.<sup>11</sup> Logo a seguir, este mesmo autor afirma que “O Direito é, historicamente, produto de interesses”.<sup>12</sup>

Já Ronald Dworkin trabalha com as expressões *alguém tem um direito ou uma obrigação jurídica* e ocorre com frequência que duas partes discordem a respeito de uma proposição “de direito”.<sup>13</sup> Permanece por conseguinte o *conflito de interesses*, apenas com o uso de outras expressões, para designar o mesmo conteúdo jurídico.

Para Luís Roberto Barroso, a norma de conduta caracteriza-se por sua bilateralidade, já que se dirige a duas partes distintas, as quais ficam vinculadas por uma relação jurídica, onde um pode exigir o dever jurídico do outro. Uma das partes tem o *direito subjetivo*, com a possibilidade de *exigir* que o outro cumpra a sua *obrigação*, consistente no chamado *dever jurídico*.<sup>14</sup>

De se ressaltar ainda, que a norma jurídica não só não é autônoma, como somente tem existência se incorporada a algum ordenamento jurídico. O arcabouço maior é o ordenamento jurídico, onde se inserem e têm validade e eficácia as múltiplas normas jurídicas.

Porém, como o direito não consegue jamais disciplinar todas as hipóteses da vida em sociedade, muito fica a cargo do intérprete, em especial do juiz que decidirá o caso concreto, o qual se guiará pelos princípios norteadores que se encontram expressos ou implícitos no ordenamento jurídico. Nas palavras de Karl Larenz:

Muitas vezes, o Direito tem de ser descoberto pelo juiz, num processo de conhecimento criador, isto é, tem de ser produzido por ele através de operações metodicamente conduzidas. Nesta tarefa, deverá deixar-se guiar pelos princípios de valor expressos na ordem jurídica, pelos princípios a esta imanentes, em última instância pela própria idéia do Direito.<sup>15</sup>

<sup>10</sup> Claus-Wilhelm CANARIS, *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, p. 77.

<sup>11</sup> Karl ENGISCH, *Introdução ao pensamento jurídico*, p. 368.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 371.

<sup>13</sup> Ronald DWORKIN, *Levando os direitos a sério*, p. 23.

<sup>14</sup> Luís Roberto BARROSO, *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*, p. 99.

<sup>15</sup> Karl LARENZ, *Metodologia da ciência do direito*, p. 491.

No mesmo sentido, destaca Jorge Miranda:

Por certo, os princípios, admitem ou postulam desenvolvimentos, concretizações, densificações, realizações variáveis. Nem por isso o operador jurídico pode deixar de os ter em conta, de os tomar como pontos firmes de referência, de os interpretar segundo os critérios próprios da hermenêutica e de, em consequência, lhes dar o devido cumprimento.<sup>16</sup>

Portanto, para o presente estudo, a norma jurídica é o gênero do qual o princípio de direito e a regra de direito são as suas duas espécies.

### 1.3 Princípios

Os princípios de direito constituem a base, o núcleo sobre o qual se assenta todo o ordenamento jurídico. São o verdadeiro sustentáculo do disciplinamento, que dão a concretude alcançada pelo sistema jurídico de uma nação.

Para a filosofia de Immanuel Kant, baseada na razão humana, somente “pode haver um sistema verdadeiro de filosofia a partir dos princípios”.<sup>17</sup>

Em geral, os princípios têm efeitos indeterminados, já que visam promover fins ideais, calcados em valores ou até mesmo em metas políticas e por conseguinte a compreensão dos mesmos depende de valorações filosóficas, morais ou de opção ideológica.

Pela natureza e pela função que desempenham no ordenamento jurídico, os princípios vem disciplinados em grande número nas constituições, todavia, há princípios que não estão catalogados no rol constitucional, mas podem facilmente serem induzidos ou deduzidos de todo o arcabouço jurídico.

Na legislação infraconstitucional, os princípios tem importância meramente supletiva e marginal, como se constata no art. 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (antiga Lei de Introdução ao Código Civil) e a segunda parte do art. 126 do CPC, os quais estabelecem que, se houver omissão da lei, o juiz ao decidir deverá: “buscar, em primeiro lugar, a analogia, depois os costumes e, por último, os princípios gerais de direito”.

Portanto, se o intérprete tomar apenas e tão somente as normas inferiores à Constituição, facilmente constatará que estas não reconhecem os princípios como *fonte autônoma de direito*.

<sup>16</sup> Jorge MIRANDA, *Manual de direito constitucional, Tomo II*, p. 267.

<sup>17</sup> Immanuel KANT, *A metafísica dos costumes*, p. 38.

Porém, a Constituição coloca os princípios como os valores e fins maiores do ordenamento jurídico. Para Eduardo Cambi os “princípios são os pilares axiológicos do sistema jurídico” e como tal “não exercem apenas a função secundária de preenchimento das lacunas na lei” e por conseguinte, devem ser tomados como as fontes primárias do direito.<sup>18</sup>

Mesmo diante da relevância dos princípios para o ordenamento jurídico, os doutrinadores não são concordes quanto à sua classificação, havendo acirrados questionamentos dogmáticos quanto às possíveis lacunas deixadas por cada uma delas.

Os princípios são o reflexo dos *valores* sobre os quais se embasou o constituinte. Para Luís Roberto Barroso: “Os princípios constitucionais são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins. [...], são as normas eleitas pelo constituinte como fundamentos ou qualificações essenciais da ordem jurídica que institui.”<sup>19</sup>

De se notar que o preâmbulo da constituição não cria qualquer direito e portanto, por si só não pode ser aduzido em socorro de qualquer postulante, contudo, os princípios que figuram o preâmbulo podem ser invocados como embaixadores de direitos consoante as lições de Jorge Miranda.<sup>20</sup>

Os princípios, por sua vez, refletem e irradiam o conteúdo dos valores supremos que regem a vida no universo. Os princípios são a materialização destes valores maiores que foram sendo lentamente moldados com a passar das gerações pela face da terra.

Durante muitos milênios, se creditou estes valores supremos a Deus, sendo que progressivamente foi-se caminhando no sentido de que tais valores eram derivados do direito natural de cada pessoa, tendo florescido nesta época o jusnaturalismo. Entretanto, no momento em que a ciência do direito se viu livre das amarras da teocracia e do jusnaturalismo, colocou em seu lugar os valores filosóficos que dão embasamento aos princípios como os conhecemos nos dias atuais.

Segundo o critério da generalidade, os “princípios são normas com grau de generalidade relativamente alto, enquanto o grau de generalidade das regras é relativamente baixo”.<sup>21</sup>

Porém, para Robert Alexy a tese correta que melhor distingue os princípios das regras é a de que “entre ambos não existe apenas uma diferença gradual, mas uma diferença *qualitativa*”, e

<sup>18</sup> Eduardo CAMBI, *Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo*, p. 87.

<sup>19</sup> Luís Roberto BARROSO, *Interpretação e aplicação da constituição*, p. 155.

<sup>20</sup> Jorge MIRANDA, *Manual de direito constitucional*, v.II, p. 278.

<sup>21</sup> Robert ALEXY, *Teoria dos direitos fundamentais*, p. 87.

conclui que os “princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, já que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”,<sup>22</sup> entendendo-se a expressão *mandamento*, no seu sentido amplo, o que inclui as permissões e proibições.

Nesta mesma linha de raciocínio Robert Alexy afirma também que os “princípios não contém um mandamento definitivo, mas apenas *prima facie*”.<sup>23</sup>

Os princípios em seu *iter* têm como condição fundamental o caminhar do mais geral em direção ao mais específico.

Para Ronald Dworkin, os princípios possuem uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do *peso* ou *importância* e por conseguinte, o intérprete ao resolver o conflito individual deverá levar em conta o peso específico de cada princípio em estudo.<sup>24</sup>

Claus-Wilhelm Canaris distingue *valor*, *princípio* e *conceito*, afirmando que como o princípio está num grau de concretização maior do que o valor, o mesmo ocupa um ponto intermediário entre o valor e o conceito.<sup>25</sup>

Princípios são definidos por J.J.Gomes Canotilho, como a conformação da realização do possível, da melhor forma que se possa atingir.<sup>26</sup> E ainda prossegue:

[...] os princípios têm uma idoneidade irradiante que lhes permite “ligar” ou cimentar objetivamente todo o sistema constitucional. [...] o sistema constitucional “princípioalista” permite respirar, legitimar, enraizar e caminhar o próprio sistema.<sup>27</sup>

Princípio é a essência, o núcleo, a base sobre a qual se desenvolve todo ordenamento jurídico. Celso Antonio Bandeira de Mello afirma que:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas [...].<sup>28</sup>

Conforme propõe Paulo Bonavides, os princípios por se encontrarem no “apice da pirâmide normativa” em grau de importância representam a “norma das normas”, a “fonte das

<sup>22</sup> *Ibid*, p. 90.

<sup>23</sup> *Ibid*, p. 103.

<sup>24</sup> Ronald DWORKIN, *Levando os direitos a sério*, p. 42.

<sup>25</sup> Claus-Wilhelm CANARIS, *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, . p. 86/87.

<sup>26</sup> J.J.Gomes CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1255.

<sup>27</sup> *Ibid*, p. 1163.

<sup>28</sup> Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito Administrativo*, p. 958/959.



fontes” e em termos qualitativos são a “viga-mestra do sistema” e “esteio da legitimidade constitucional”.<sup>29</sup>

Em 1982, Norberto Bobbio já afirmava que os princípios gerais são normas como todas as outras, embora a polêmica fosse antiga, no tocante a se classificar os princípios como normas jurídicas. Eis seus ensinamentos:

Os princípios gerais são apenas, a meu ver, normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais gerais.[...] os princípios gerais são normas como todas as outras.<sup>30</sup>

Alguns princípios constitucionais, em particular aqueles que disciplinam os *direitos fundamentais* têm uma *eficácia irradiante*, ou seja, podem expandir seu comando consoante o caso concreto conforme explicita André Ramos Tavares.<sup>31</sup>

Os princípios regulam a vida mediata, já que em geral contêm apenas e tão somente diretivas a serem alcançadas dentro de um horizonte amplo. Portanto, dada a fluidez de suas disposições, ante o seu alto grau de generalidade, não podem ser a única norma jurídica a ser interpretada e aplicada aos casos concretos, sob pena de levarem à total insegurança jurídica.

### 1.3.1 *Classificação dos princípios*

Apenas e tão somente para efeitos didáticos, os princípios podem ser classificados em princípios absolutos e princípios relativos, bem como podem ser analisados quanto ao enquadramento que merecem na hierarquia hermenêutica. Ainda merecem destaque o conflito entre princípios e a ponderação a ser realizada pelo intérprete.

#### 1.3.1.1 Princípios absolutos

Não há princípios constitucionais que possam ser classificados como *absolutos*. Na ponderação de valores a que são submetidos os princípios quando da solução do caso concreto, pode ocorrer de um complementar o outro, ou ainda, de a um ser atribuído maior peso.

Nem mesmo os princípios relativos aos direitos fundamentais gozam da prerrogativa de serem absolutos. Como destaca André Ramos Tavares:

---

<sup>29</sup> Paulo BONAVIDES, *Curso de direito constitucional*, p. 294.

<sup>30</sup> Norberto BOBBIO, *Teoria do ordenamento jurídico*, p. 158

<sup>31</sup> André Ramos TAVARES, *Princípios constitucionais (in Tratado de direito constitucional, V.I)* p. 408.

Todos os princípios, incluindo os direitos fundamentais, são considerados relativos em sua normatividade, na medida em que não se admite que um princípio possa ser absoluto. Existe uma ampla gama de hipóteses que acabam por restringir o alcance absoluto dos direitos fundamentais.<sup>32</sup>

Embora nem mesmo os princípios relativos aos direitos fundamentais sejam absolutos quando em confronto com outros princípios, Ana Paula de Barcellos afirma que mencionados princípios devem gozar da prerrogativa de *preferenciais*, visto que o humanismo consagra o homem e sua dignidade como valores supremos:

O segundo parâmetro preferencial proposto neste estudo é bastante simples: diante de um conflito que exija o recurso à ponderação, os direitos fundamentais, previstos pela Constituição, devem preponderar sobre os demais enunciados normativos e normas.<sup>33</sup>

Por conseguinte, em que pese a importância ou o peso que merecem alguns princípios em confronto com os demais, é certo que *a priori*, não é lícito ao intérprete escolher um princípio como sendo intocável, absoluto. A ponderação há que obrigatoriamente levar em conta todos os princípios envolvidos, sem partir de um juízo pré concebido de que determinado princípio tem que prevalecer sobre os demais.

### 1.3.1.2 Princípios relativos

A Constituição tem uma unidade normativa e por conseguinte, o intérprete deve ter este aspecto fundamental como um norte a seguir, sob pena de passar a cometer disparates jurídicos, como acontece quando supostamente atribui a determinados princípios validade absoluta, o que implica no sacrifício completo de outros princípios.

Mesmo em se tratando de princípios de direitos fundamentais, não se pode afirmar *a priori* que estes devam sempre prevalecer quando em confronto com outros princípios. Como explicita Daniel Sarmento:

O fato é que a coexistência de diversos direitos fundamentais, ao lado de outros princípios constitucionais igualmente relevantes, impõe inexoravelmente a

---

<sup>32</sup> *Ibid*, p. 409.

<sup>33</sup> Ana Paula de BARCELLOS, *Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional (in A nova interpretação constitucional)*, p. 108.

relativização de cada um, como imperativo da convivência harmônica entre os mesmos.<sup>34</sup>

O intérprete há que buscar a solução que se apresente melhor para aquele caso concreto, porém, sempre tendo como meta evitar a eleição de um princípio em detrimento dos demais. Conforme propõe J.J.Gomes Canotilho quando analisa o que ele classifica de *o princípio da concordância prática*, ao afirmar que este princípio “impõe a coordenação e combinação dos bens jurídicos em conflito de forma a evitar o sacrifício (total) de uns em relação aos outros”.<sup>35</sup>

J.J.Gomes Canotilho expressamente admite a “colisão de direitos fundamentais,” ao analisar o sistema constitucional tendencialmente “principialista”.<sup>36</sup>

Escudado na melhor doutrina prevalente na atualidade, o intérprete ao se deparar com o caso concreto a ser solucionado, há que sempre partir do conceito de que todos os princípios de direito são relativos e, portanto, devem e merecem receber o mesmo tratamento no momento da ponderação de valores.

### **1.3.2 Princípios na hierarquia hermenêutica**

Os princípios estão no topo da pirâmide das normas jurídicas, sob os quais devem ser efetuadas as *leituras* dos diversos dispositivos, quer se tratem de normas constitucionais ou infra-constitucionais. Alguns autores preferem a expressão *filtragem constitucional à leituras*.

Ao abordar o tema “A racionalidade valorativa do sistema jurídico fundado na dignidade da pessoa humana”, explicita Teresa Negreiros:

O pensamento sistemático no direito implica a utilização dos princípios como instrumentos para o trabalho de costura do tecido normativo, muitas vezes retalhado pela desmedida proliferação de diplomas legislativos.<sup>37</sup>

O sistema jurídico nacional é do tipo aberto de regras e princípios, sob a égide constitucional e por conseguinte deve haver a projeção dos princípios sobre todo o ordenamento jurídico.

<sup>34</sup> Daniel SARMENTO, *Os princípios constitucionais e a ponderação de bens (in Teoria dos direitos fundamentais)*, p. 69.

<sup>35</sup> J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1225.

<sup>36</sup> *Ibid*, p. 1163.

<sup>37</sup> Teresa NEGREIROS, *A dictomia público-privado frente ao problema da colisão de princípios, (in Teoria dos direitos fundamentais)*, p. 355.

Embora de forma tardia, o direito constitucional brasileiro finalmente passou a colocar os princípios no seu verdadeiro lugar, qual seja, no topo da pirâmide das normas jurídicas.

Não se busca a supervalorização dos princípios constitucionais em detrimento das regras de direito, mas, antes a leitura das mencionadas regras sob a luz dos princípios para daí se extraírem os valores que regem o ordenamento jurídico.

### 1.3.3 *Conflito entre princípios*

Conflitos, colisões, oposições, antinomias, são alguns dos termos usados pelos doutrinadores para expressar uma mesma e única realidade, qual seja, a de que dois ou mais princípios distintos podem ser invocados na interpretação e aplicação de determinado caso concreto.

Claus-Wilhelm Canaris ressalta quatro características peculiares dos princípios, conforme segue:

- a- os princípios não valem sem exceção e podem entrar entre si em oposição ou em contradição;
- b- eles não têm a pretensão da exclusividade;
- c- eles ostentam o seu sentido próprio apenas numa combinação de complementação e restrição recíprocas;
- d- e eles precisam, para a sua realização, de uma concretização através de sub-princípios e valores singulares, com conteúdo material próprio.<sup>38</sup>

O conflito entre princípios somente surgirá quando o intérprete estiver diante de um caso concreto a ser solucionado. Por conseguinte, em tese ou em abstrato não pode haver conflito entre princípios, já que todos pertencem a uma e única ordem jurídica que deve guardar harmonia entre si.

A técnica empregada para solucionar o conflito entre princípios é a *ponderação*, na qual o intérprete irá buscar uma dimensão de *calibragem* ou *peso* de cada um dos princípios que se mostram em tese aplicáveis àquele caso concreto.

---

<sup>38</sup> Claus-Wilhelm CANARIS, *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, p. 88.

### 1.3.3.1 Ponderação

A expressão mais usual é *ponderação*. Contudo, também são encontráveis em alguns autores as expressões *calibragem* e *peso*, sempre que se referem ao momento de sopesamento dos princípios que se acham em conflito.

Como todas as normas constitucionais gozam da mesma hierarquia e formam uma unidade harmônica, não pode o intérprete simplesmente escolher uma norma a seu talante. Neste mesmo sentido destaca Ana Paula de Barcellos:

Quando se trabalha com a Constituição, no entanto, não é possível simplesmente escolher uma norma em detrimento das demais: o princípio da unidade, pelo qual todas as disposições constitucionais têm a mesma hierarquia e devem ser interpretadas de forma harmônica, não admite essa solução.<sup>39</sup>

Ainda, na linguagem de Ana Paula de Barcellos: “os casos típicos dos quais se ocupa a ponderação são aqueles nos quais se identificam confrontos de razões, de interesses, de valores ou de bens albergados por normas constitucionais.”

A característica dos princípios é de permitirem a ponderação dos valores e interesses que estão postos em discussão, visto que os mesmos têm sempre uma exigência de otimização.

Como a cada situação que se apresenta deve corresponder uma disposição legal, ou seja, a mesma situação não pode ser disciplinada a um só tempo por duas normas legais, os exegetas se valem inicialmente dos elementos *semântico*, *lógico*, *histórico*, *sistemático* e *teleológico* e finalmente dos três critérios tradicionais para solucionar este conflito: o da *hierarquia*, o *cronológico* e o da *especialização*.

Quando estes critérios tradicionais de interpretação se mostrarem insuficientes na aplicação de qual princípio deva disciplinar o caso concreto, então, aí entra em cena a chamada *ponderação*.

Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos propõem três etapas distintas para a aplicação da *ponderação*, quais sejam:

Na primeira etapa, cabe ao intérprete detectar no sistema as normas relevantes para a solução do caso;

Na segunda etapa, cabe examinar os fatos, as circunstâncias concretas do caso e sua interação com os elementos normativos;

---

<sup>39</sup> Ana Paula de BARCELLOS, *Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional (in A nova interpretação constitucional)*, p. 55.

Na terceira etapa, os diferentes grupos de normas serão examinados de forma conjunta, de modo a apurar os pesos que devem ser atribuídos aos diversos elementos em disputa.<sup>40</sup>

Na ponderação de valores, que envolve os casos difíceis e a aplicação de princípios em colisão, o intérprete deverá buscar solucionar o caso concreto procurando preservar, na maior intensidade possível, os valores contrapostos.

O exegeta deverá conduzir este processo de *ponderação* se pautando sempre pelo princípio da *proporcionalidade*, também conhecido por alguns como princípio da *razoabilidade*.

O intérprete ao se valer do princípio da *razoabilidade*, deverá ter presente três requisitos com base nos quais o juiz poderá invalidar atos legislativos e administrativos, conforme demonstra Luís Roberto Barroso:

- a- quando não haja adequação entre o fim perseguido e o meio empregado;
- b- a medida não seja exigível ou necessária, havendo caminho alternativo para chegar ao mesmo resultado com menor ônus a um direito individual;
- c- não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida tem maior relevo do que aquilo que se ganha.<sup>41</sup>

Ao se valer da *ponderação*, o intérprete deverá buscar a solução apenas e tão somente no interior do ordenamento jurídico, não sendo lícito se socorrer de outros valores que estão fora deste ordenamento, sob pena de tornar o processo de ponderação sujeito a escolhas arbitrárias e subjetivas ao alvedrio tão somente da vontade deste intérprete.

Ao final do processo de *ponderação*, aquele princípio que foi preterido ou que restou aplicado apenas de forma parcial permanece íntegro e apto para os novos casos concretos.

Ana Paula de Barcellos, embora afirme que “as regras não devem ser submetidas à ponderação”, logo a seguir faz a ressalva de que em certas situações “a própria estrutura da regra admite certa ponderação interna para a definição do seu próprio sentido”, como se tem no caso dos conceitos jurídicos indeterminados de “mulher honesta” ou de “relevante interesse social” e conclui que “o legislador não tinha dúvidas sobre a disciplina que desejava imprimir à realidade, mas era incapaz de descrever essa mesma realidade.”<sup>42</sup>

<sup>40</sup> Luís Roberto BARROSO e Ana Paula de BARCELLOS, *O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro*, (in *A nova interpretação constitucional*), p. 346/347.

<sup>41</sup> Luís Roberto BARROSO, *Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo)* in (*A nova interpretação constitucional*), p. 37.

<sup>42</sup> Ana Paula de BARCELLOS, *Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional* (in *A nova interpretação constitucional*), p. 91.

No momento de efetuar a *ponderação* de bens e valores, o intérprete e o legislador deverão ter presentes a relação do *custo-benefício* da norma jurídica a ser ponderada e a adequação entre o *conteúdo* e a *finalidade* por ela perseguida, aplicando sempre o *princípio da proporcionalidade*. Este princípio, nas palavras de Daniel Sarmento, se subdivide em três subprincípios:

- a- da adequação – que exige que as medidas adotadas tenham aptidão para conduzir os resultados almejados pelo legislador;
- b- da necessidade – que impõe ao legislador que, entre vários meios aptos ao atingimento de determinados fins, opte sempre pelo menos gravoso.
- c- da proporcionalidade em sentido estrito – que preconiza a ponderação entre os efeitos positivos da norma e o ônus que ela acarreta aos seus destinatários.<sup>43</sup>

E é ainda Daniel Sarmento quem apresenta exemplo ilustrativo da atividade judicial, no tocante à ponderação de bens e valores, ante a opção de ter que “determinar o fechamento de uma fábrica poluidora, [...] para a preservação do meio ambiente, e de outro, a necessidade de manutenção dos empregos dos funcionários da fábrica”, o juiz está diante de um conflito de interesses, sendo ambos igualmente valiosos para a ordem jurídica.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Daniel SARMENTO, *Os princípios constitucionais e a ponderação de bens (in Teoria dos direitos fundamentais)*, p. 58.

<sup>44</sup> Daniel SARMENTO, *Os princípios constitucionais e a ponderação de bens, (in Teoria dos direitos fundamentais)*, p. 88.

## 1.4 Regras

As regras, como espécies das normas jurídicas, em geral trazem em si a concretude dos mandamentos legais, disciplinando a vida imediata em seu cotidiano. As regras têm um grau de generalidade relativamente baixo, se comparadas com os princípios.

As regras jurídicas são a parte visível e mais palpável da norma jurídica. As regras, em geral são apresentadas sob a forma de *leis* em sentido amplo, mas carregam em si os valores que antecedem os princípios e também as diretrizes traçadas pelos princípios.

Por conseguinte, as regras estão na parte de baixo da pirâmide normativa e são suscetíveis de aplicação direta, por possuírem um grau de abstração relativamente reduzido.

Como destaca J.J.Gomes Canotilho: “as *regras* são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proíbem) que é ou não é cumprida (nos termos de Dworkin: *applicable in all-or-nothing fashion*)”.<sup>45</sup>

Os valores morais, como a igualdade, a confiança e o respeito pela dignidade da pessoa estão acima das regras, ou na expressão de Karl Engisch “os valores morais estão acima do Direito.” e devem ser “o fundamento último de toda a aplicação do Direito”, sendo que estas valorações “historicamente estão na base das leis”.<sup>46</sup>

As regras são aplicadas ao caso concreto, sempre tomadas em sua integralidade e nunca de forma parcial ou proporcional. No momento da aplicação da regra, o intérprete deverá aceitá-la *in totum*, ou rejeitá-la também *in totum*, conforme propõe Ronald Dworkin:

As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão.<sup>47</sup>

No mesmo sentido, afirma Robert Alexy:

Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio.<sup>48</sup>

<sup>45</sup> J.J.Gomes CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1161.

<sup>46</sup> Karl ENGISCH, *Introdução ao pensamento jurídico*, p. 378.

<sup>47</sup> Ronald DWORKIN, *Levando os direitos a sério*, p. 39.

<sup>48</sup> Robert ALEXY, *Teoria dos direitos fundamentais*, p. 91.



Para Ronald Dworkin e Robert Alexy, a regra não comporta qualquer tipo de ponderação e ajustamento, já que é aceita em sua integralidade ou então é rejeitada, também em sua totalidade. Não se admite a aplicação parcial de uma regra e tampouco se pode amparar a solução do caso concreto em duas ou mais regras.

A aplicação da regra à maneira “tudo-ou-nada”, em linguajar não jurídico, poderia ser transposta para o matrimônio, onde uma pessoa pode ou não casar. Mas se vier a casar terá que aceitar a outra pessoa em sua totalidade, com todos as suas qualidade e defeitos visíveis ou ocultos, não sendo permitido que possa escolher apenas esta ou aquela qualidade e excluir este ou aquele defeito. Ou seja, as regras não admitem a *ponderação* que é validamente aplicável aos princípios de direito.

De há muito se encontra superada a ideia de que todo o direito está contido nas normas jurídicas (princípios e regras). Tal posicionamento embora tenha encontrado ressonância em renomados doutrinadores positivistas, se mostrou falho quando confrontado com a realidade dinâmica da sociedade, que precisa constantemente ver atendidas as necessidades daquele momento histórico. No mesmo sentido, a afirmativa de René David: “o direito não poderia ser estabelecido *a priori* e residir exclusivamente nas regras de direito”.<sup>49</sup>

Em geral, as regras são específicas e se dirigem a determinada situação particularizada. No mesmo sentido, destacam Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos: “Normalmente, as regras contêm relato mais objetivo, com incidência restrita às situações específicas às quais se dirigem.”<sup>50</sup>

O legislador ao elaborar uma regra jurídica se preocupa em descrever determinadas condutas, visando atingir a finalidade almejada, condensando os elementos essenciais e circunstanciais que irão nortear aquele instituto jurídico.

#### **1.4.1 Segurança jurídica**

A segurança jurídica é que confere previsibilidade e portanto torna estáveis as relações em sociedade, se colocando como um dos sustentáculos da ordem jurídica.

---

<sup>49</sup> René DAVID, *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*, p. 172.

<sup>50</sup> Luís Roberto BARROSO e Ana Paula de BARCELLOS, *O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro (in A nova interpretação constitucional)*, p. 337.

Como a estrutura das *regras* visa em geral estabelecer “desde logo os efeitos que pretendem produzir no mundo dos fatos, efeitos determinados e específicos (condutas)”, como se tem exemplificativamente da regra que proíbe o trabalho insalubre ou perigoso aos menores de 18 anos (art. 405 da CLT), pode-se afirmar que as regras facilitam a realização do valor *segurança* jurídica.<sup>51</sup>

Se o sistema jurídico fosse calcado exclusivamente em princípios, certamente este seria dotado de insegurança e incerteza. Ao contrário, se o sistema jurídico fosse embasado apenas e tão somente em regras, embora se tivesse certeza quase absoluta, haveria o engessamento do intérprete e do próprio legislador.

Trilhando os mesmos conceitos de *segurança* jurídica no tocante às regras e de um sistema falho, se fosse baseado apenas nos *princípios*, descreve J.J.Gomes Canotilho:

O modelo ou sistema baseado exclusivamente em princípios (Alexy: Prinzipien-Modell des Rechtssystems) levar-nos-ia a consequências também inaceitáveis. A indeterminação, a inexistência de regras precisas, a coexistência de princípios conflitantes, a dependência do “possível” fático e jurídico, só poderiam conduzir a um sistema falho de segurança jurídica.<sup>52</sup>

Portanto, há que se ter a convivência entre as regras e princípios, para que a sociedade possa a um só tempo ter a segurança jurídica das regras de direito e ainda se valer dos princípios quando necessária a interpretação das novas e incessantes demandas sociais.

#### 1.4.2 *Conflito entre regras*

Quando uma regra é aplicável àquele caso concreto, significa que a mesma é válida perante o ordenamento jurídico.

A colisão ou conflito entre duas regras, que hipoteticamente estariam disciplinando um mesmo e único caso é resolvida sempre com a aplicação de uma e a total rejeição da outra. Na linguagem de Robert Alexy: “O conflito é eliminado definitivamente, justamente como na despedida de uma de duas regras, reciprocamente contraditórias, do ordenamento jurídico.”<sup>53</sup>

<sup>51</sup> Ana Paula de BARCELLOS, *Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional (in A nova interpretação constitucional)*, p. 71 e 79.

<sup>52</sup> J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1162.

<sup>53</sup> Robert ALEXY, *Direito, razão, discurso: estudos para a filosofia do direito*, p. 148.

Aqui, o intérprete deve se valer das regras da hermenêutica, em especial dos conceitos relativos à hierarquia, o cronológico e o da especificidade da norma jurídica.

Assim, se entre duas regras, uma delas é de hierarquia superior na pirâmide do ordenamento jurídico, a solução deve pender para aquela de hierarquia superior.

Ainda, no caso de haver duas regras de igual hierarquia disciplinando a mesma matéria, deverá o intérprete dar validade à regra editada posteriormente em detrimento daquela anterior.

E finalmente, se duas regras de igual hierarquia disciplinam a mesma matéria, sendo uma delas de âmbito geral e a outra de âmbito específico, o intérprete deverá dar validade apenas e tão somente à regra específica.

Porém, nem sempre estas três regras de hermenêutica são suficientes para solucionar o caso concreto e desse modo o intérprete deverá se socorrer das demais regras de interpretação postas ao seu alcance.

## 1.5 Conflito entre princípios e regras

No caso de colisão entre princípios e regras, a regra constitucional acaba se sobrepondo ao princípio, conforme propõe André Ramos Tavares: “Como síntese, pode-se afirmar que os princípios aplicam-se amplamente, salvo restrição expressa em sentido contrário, restrição essa que estará consubstanciada em uma regra.”<sup>54</sup>

Da mesma forma, Ana Paula de Barcellos: “as regras (constitucionais ou infraconstitucionais) têm preferência sobre os princípios constitucionais. [...], o princípio deve ceder e não a regra, já que as regras como padrão geral, não devem ser ponderadas.”<sup>55</sup>

Porém, os autores não são unânimes nestas assertivas, já que alguns preferem adotar um comportamento mais cauteloso, aduzindo que ante o caso concreto, “as regras devem prevalecer num primeiro momento”, em virtude de sua maior especificidade quanto às condutas por elas disciplinadas. Neste sentido, Cinthia Maria da Fonseca Espada.<sup>56</sup>

No conflito entre princípios e regras de direito, privilegia-se a *segurança jurídica* insculpida em uma regra já disciplinada pelo legislador ao invés de se deixar ao alvedrio do intérprete a aplicação de determinado valor que é inerente a um dado princípio.

As regras representam a estratificação das opções legislativas, que em geral foram fruto de demorados e exaustivos debates durante longo tempo e por conseguinte, em síntese, hão de traduzir os valores ou os princípios que devem prevalecer em detrimento das demais opções.

As regras ao serem elaboradas trazem em seu bojo, de forma explícita ou de forma velada, os valores predominantes na sociedade em determinado momento histórico, já que foram elaboradas pelos legisladores como representantes do povo e por conseguinte, em tese, devem corresponder à vontade da maioria.

Já os princípios, ante a sua generalidade e como diretrizes mestras a serem seguidas, além de não terem a mesma concretude das regras, ainda, devem ir sendo sopesados a fim de atenderem às múltiplas mudanças pelas quais passa a sociedade.

Portanto, o conflito há que ser resolvido sempre a favor da regra, que representa a tão almejada segurança jurídica social.

<sup>54</sup> André Ramos TAVARES, *Princípios constitucionais* (in *Tratado de direito constitucional*, V.I), p. 408.

<sup>55</sup> Ana Paula de BARCELLOS, *Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional* (in *A nova interpretação constitucional*), p. 69.

## 1.6 Dos princípios gerais aos específicos dos trabalhadores

Os valores insertos nos Princípios Gerais do Direito e nas respectivas Regras que acabam por dar concretude a todo o ordenamento jurídico servem como sustentáculo aos Princípios e Regras específicas dos trabalhadores.

Neste sentido, os Princípios Fundamentais do Trabalho, inclusive o valor social do trabalho e aqueles inerentes a todo ser humano portador de dignidade, vão servir como o esteio sobre o qual se apoia todo o sistema *jus-laborista*.

Não se trata de compartimentos estanques, mas, antes de mútua interferência entre estes institutos jurídicos de âmbito geral e aqueles de natureza específica e aplicáveis ao ser humano enquanto possuidor da condição de trabalhador.

A decisão judicial a ser aplicável ao caso concreto, tal e qual o ordenamento jurídico, necessita de uma base sólida sobre a qual possa assentar toda a linha de fundamentação e esta base sólida nada mais é do que o arcabouço dos princípios constitucionais, sem o qual a “construção” jurisdicional não se sustenta em pé.

O caso concreto que é levado ao judiciário, sempre tem como sujeito um ser humano, que naquele momento também assume o papel de trabalhador e por ser portador de dignidade pretende ver aplicáveis os princípios e regras de direito que lhe assegurem um mínimo essencial de bem estar em seu “habitat laboral”, a fim de ver preservadas sua saúde física e mental.

## 1.7 Conclusão do capítulo I

Os princípios devem ser tomados como máximas ordenadoras e não apenas como sínteses conceituais abstratas.

Hoje não há como negar que o jurista interpreta e recria o direito e também que “toda decisão judicial é uma atividade criadora”. Portanto, a atividade do juiz não se esgota em mera subsunção mecânica.

---

<sup>56</sup> Cinthia Maria da Fonseca ESPADA, *O princípio protetor do empregado e a efetividade da dignidade da pessoa humana*. p 35. (Dissertação de Mestrado perante a UNIVEM – publicada em livro pela LTr em 2008).

Toda interpretação resulta em algo novo perante o ordenamento jurídico, mesmo porque o sistema jurídico não é completo e sempre estão sendo descobertos novos valores e princípios na evolução histórica das transformações.

O direito é dinâmico e o seu desenvolvimento o conduz para além do plano legal, sendo a lei superada, consoante as múltiplas necessidades que vão sendo apresentadas no mundo jurídico, em que pese os limites impostos pela lei a este pleno desenvolvimento.

O núcleo do sistema jurídico é constituído de uma pluralidade de valores, princípios e regras de direito.

Se as regras fornecem “o critério das nossas ações”, são os princípios que servem de “critérios para fixarem posições diante das situações a priori indeterminadas”.<sup>57</sup>

As regras não que ser entendidas como preceitos menos amplos e axiologicamente inferiores aos princípios. As regras existem para dar concretude aos princípios e nunca para debilitá-los.

Já os princípios são encarnações dos valores e se apresentam como diretrizes a serem seguidas.

O sistema jurídico, como um todo harmônico, deve ser interpretado sempre sob o duplo enfoque. O primeiro de que interpreta-se apenas e tão somente um dado caso concreto, deixando a “lei em tese” para as situações especialíssimas a cargo do STF; e o segundo de que toda e qualquer interpretação deve buscar a chamada “filtragem constitucional”, ou seja, parte-se dos valores e princípios constitucionais para a correta interpretação das demais normas jurídicas.

Nesta “filtragem constitucional” reside toda a força e atualidade dos princípios, que como “guias” devem fornecer a “diretriz” a ser seguida no caminhar seguro do intérprete do direito.

No presente estudo, os princípios ambientais e, em particular, aqueles atinentes ao meio ambiente do trabalho são a guia mestra que darão a direção a ser aplicável aos casos concretos submetidos ao crivo do Judiciário.

---

<sup>57</sup> Juarez FREITAS, *A interpretação sistemática do direito*. p.59.

## CAPÍTULO 2 - PROTEÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA DO TRABALHADOR

### 2.1 Princípios fundamentais da relação de trabalho

O legislador constituinte não reservou um título ou capítulo específico para os princípios, mas os plasmou por todo o texto.

Além do Título I, *Dos Princípios Fundamentais*, o texto expressamente se refere por exemplo a princípio(s) nos arts. 25, 29, 127, § 1º do art. 170 e 206.

Em outros dispositivos, embora deixe patenteado o princípio, usa expressão diversa, como se tem, por exemplo, no art. 193 ao se referir *ao primado do trabalho*.

#### 2.1.1 Dignidade da pessoa humana

Ao invés da nomenclatura *direitos fundamentais*, os documentos internacionais sobre esta matéria se referem ora aos *direitos do homem*, ora aos *direitos humanos*, para tratarem sempre da mesma e única matéria.

Embora haja controvérsia na doutrina, para o presente estudo, se adota a tese de que há um liame obrigatório entre a *dignidade da pessoa humana* e os *direitos fundamentais*. Ingo Wolfgang Sarlet, ao abordar este liame, afirma que há “um casamento feliz – mas nem por isto imune a crises e tensões” entre a dignidade da pessoa e os direitos fundamentais.<sup>58</sup>

A expressão *direitos fundamentais* é adotada em detrimento da expressão *direitos humanos*, na esteira da doutrina mais atualizada, já que os direitos fundamentais são aqueles positivados na ordem constitucional interna, enquanto que os direitos humanos, ante o seu caráter supranacional estão balizados nos documentos de direito internacional. Neste sentido, oportunos os ensinamentos de Ingo Wolfgang Sarlet:

[...] o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas

---

<sup>58</sup> Ingo Wolfgang SARLET, *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*, p. 28/29.

posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional.<sup>59</sup>

Contudo, os direitos fundamentais positivados na constituição constituem apenas e tão somente um catálogo inicial, já que, por força do § 2º do art. 5º da carta magna, outros direitos que se encontram implícitos, bem como os princípios e os tratados internacionais firmados pelo Brasil gozam da mesma proteção jurídica.

Portanto, a expressão acima “direitos fundamentais positivados na constituição”, há que abranger os direitos explícitos e os implícitos. Nesta mesma linha, pautou-se a dissertação de mestrado de Andréia Regina Schneider Nunes, perante a UNIVEM:

Evidentemente, por força do artigo 5º, § 2º da Constituição Federal, os direitos fundamentais não se restringem apenas ao catálogo, conferindo o mesmo grau de proteção àqueles direitos implicitamente inseridos nas normas principiológicas ou àquelas decorrentes de tratados internacionais em que o Brasil seja signatário.<sup>60</sup>

Cada pessoa é um conjunto único e indivisível de corpo, mente e sentimentos e como tal há que ser tratada com dignidade. As pessoas são fins em si mesmas e nunca meios ou meros instrumentos para a consecução de vontades ou desejos alheios.

Como destaca Immanuel Kant: “O ser racional *existe* como fim em si, com um valor absoluto, e não como meio para outros fins, com valor relativo (a estes outros fins)”. E prossegue afirmando:

Pela autonomia, no entanto, isto é, por se submeter à lei moral dada por si próprio, é que o ser racional torna-se uma pessoa, que não possui preço, mas “um valor interno absoluto”, uma “dignidade”.<sup>61</sup>

A dignidade da pessoa humana é a essência dos chamados direitos fundamentais, também conhecidos como direitos do homem, que devem assegurar o pleno e completo desenvolvimento do ser humano enquanto pessoa e como membro do grupo social, no qual tem possibilidade de desenvolver sua personalidade.

---

<sup>59</sup> Ingo Wolfgang SARLET, A eficácia dos direitos fundamentais, p. 29.

<sup>60</sup> Andréia Regina Schneider NUNES, Dissertação de Mestrado na UNIVEM em 2009: Judicialização da política: o Poder Judiciário como instrumento de realização dos direitos fundamentais. p. 54.

<sup>61</sup> Immanuel KANT, *À paz perpétua de Kant*, p. 10/11.



O ser humano tem o direito de ser respeitado em sua dignidade, apenas e tão somente porque é uma pessoa. Da mesma forma, Lafayette Pozzoli ao abordar o “Humanismo Maritainiano e a Ordem do Direito” explicita:

A concepção presente de que o ser humano tem uma dignidade a ser respeitada, isto é, natureza dotada de inteligência e vontade livre, leva naturalmente ao fato de que ele é pessoa, sujeito de direitos e deveres. Assim, possui em si mesmo direitos e deveres, que emanam direta e simultaneamente de sua própria natureza. Trata-se, por conseguinte, de direitos e deveres universais que são, portanto, invioláveis e inalienáveis.<sup>62</sup>

Os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos, eis a máxima que deve ser perseguida incansavelmente em todos os tempos e em todos os lugares, a fim de que seja plenamente alcançada a Dignidade Humana. Na linguagem de Lafayette Pozzoli, citando os ensinamentos de Jacques Maritain: “O verdadeiro fim da humanidade está em realizar uma vida comum terrena, num regime temporal de acordo com a dignidade humana e o amor.”<sup>63</sup>

Da mesma forma, as lições de Oscar Vilhena Vieira:

Neste sentido, seria mais correto dizer que o papel fundamental da razão é habilitar o ser humano a construir parâmetros morais, como a concepção de que as pessoas devem ser tratadas com dignidade, pelo simples fato de serem pessoas; de que não podem ser tratadas como meios ou meros instrumentos na realização de nossos desejos, mas que têm desejos e anseios próprios, que devem ser respeitados.<sup>64</sup>

Ao elaborar a sua doutrina do direito, Immanuel Kant propõe a *lei universal do direito*, consubstanciada na máxima “age externamente de modo que o livre uso de teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal”. E conclui Kant aduzindo que “Ninguém pode obrigar-se a esta espécie de dependência, pelo qual deixa de ser uma pessoa, mediante um contrato, uma vez que é somente como uma pessoa que pode realizar um contrato”<sup>65</sup>.

Ao comentar a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 10 de dezembro de 1948 e fazendo uma digressão pela história, Norberto Bobbio destaca que “os direitos do homem

<sup>62</sup> Lafayette POZZOLI, *Maritain e o Direito*. p. 95.

<sup>63</sup> \_\_\_\_\_ *Cultura dos direitos humanos*, p. 108/109. Revista de Informação Legislativa. Brasília, ano 40, n° 159 – jul-set 2003.

<sup>64</sup> Oscar Vilhena VIEIRA, *Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF*, p.67.

<sup>65</sup> Immanuel KANT, *A metafísica dos costumes*, p. 54 e 118.

nascem como direitos naturais universais, desenvolvendo-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais”.<sup>66</sup>

Em rápida passagem pela história da humanidade, constata-se que o grande marco na era dos direitos humanos foi, sem dúvida alguma, a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 (Revolução Francesa)*, que pela primeira vez fixou os direitos da *igualdade* e da *liberdade*, como inerentes a todas as pessoas. Já a Declaração de Independência dos Estados Unidos que precedeu à Revolução Francesa, se destinou a fixar os parâmetros do novo Estado que acabava de nascer, enquanto que a *Declaração de Direitos (Bill of Rights) da Inglaterra de 1689*, ampliou o direito dos barões em confronto com a monarquia, limitando, por conseguinte, o poder absoluto do monarca com a transferência de poderes para o Parlamento.

A expressão inserta nos documentos internacionais e incluída na Constituição brasileira: *Igualdade e liberdade* de todas as pessoas perante a lei, sem qualquer distinção de raça, nacionalidade, classe social, sexo ou de qualquer outra natureza, para Norberto Bobbio deve ser analisada sob o seguinte enfoque:

Que os seres humanos nasçam livres e iguais significa na realidade que os seres humanos “devem” ser tratados como se fossem livres e iguais. A expressão não é a descrição de um fato, mas a prescrição de um dever.<sup>67</sup>

Os conceitos de *liberdade* e *igualdade* foram sendo ampliados e ganharam densidade com o passar dos séculos.

Assim, *liberdade*, inicialmente significava apenas e tão somente a *liberdade negativa*, ou seja, como “não impedimento”. Norberto Bobbio traça um paralelo entre o pensamento de Montesquieu, para quem “a liberdade consiste em fazer tudo o que as leis permitem”, o pensamento de Hobbes, para quem a liberdade é entendida como “a situação na qual um sujeito age segundo a própria natureza, não sendo impedido por forças externas”, e para Rousseau, no *Contrato Social*, a liberdade significa “a obediência à lei que prescrevemos a nós mesmos”. A mudança significativa ocorreu com a chamada *liberdade positiva*, em que o ser humano passou a participar da elaboração das normas legais.<sup>68</sup>

*Liberdade* do homem pressupõe necessariamente que este tenha a mais completa possibilidade de *alternativa de comportamento*, na manifestação da escolha de quaisquer

---

<sup>66</sup> Norberto BOBBIO, *A era dos direitos*, p. 30.

<sup>67</sup> Norberto BOBBIO, *O terceiro ausente*, p. 84.

<sup>68</sup> *Ibid.*, p. 87/89.

comportamentos que lhe pareçam os mais adequados e convenientes para aquele momento. Evidentemente, que a própria Constituição ou a legislação infraconstitucional poderão de forma expressa impor determinada restrição a este âmbito de proteção, visando sempre resguardar o Estado e as instituições sem, contudo, eliminar ou extinguir o direito de liberdade de cada pessoa ou grupo social.

J.J. Gomes Canotilho, ao analisar a Constituição Portuguesa, afirma que esta *restrição de direitos* pode vir expressamente autorizada pela Constituição ou derivar de legislação infraconstitucional, sem que haja autorização expressa no texto maior. E, como exemplo desta última hipótese, afirma que o direito de greve não pode ser irrestrito, mas, antes deve se conformar com outros princípios, como aquele que determina a manutenção “de garantia de serviços mínimos em hospitais e serviços de segurança”.<sup>69</sup>

O conceito de *Igualdade* também foi sofrendo adensamentos desde a Revolução Francesa de 1789. Do singelo conceito dos antigos, de *igualdade formal* (*dar a cada um o que é seu*), caminhou-se para a *igualdade dos seres humanos em dignidade e direitos*. Foram conquistadas a *igualdade política* e a *igualdade social* (*igualdade de oportunidades*).

Igualdade que deve ser medida com a régua que sabiamente determina que se trate de forma igual, os iguais e de forma desigual, os desiguais. Eis a razão da justa medida que deve guiar o aplicador do direito no conceito da justiça comutativa.

Importante frisar que ante a justiça comutativa, o valor do salário deve retribuir adequadamente o dispêndio da força de trabalho e não assegurar apenas o mínimo existencial. Neste sentido, Lafayette Pozzoli e Caio Henrique Lopes Ramiro ao abordarem a justiça salarial: “[...] onde o trabalhador, com sua força de trabalho, possa ganhar o justo para viver e não apenas o mínimo como se vê no estabelecimento do salário mínimo.”<sup>70</sup>

Ressalte-se que a igualdade no mercado de trabalho há que ser ampla, geral e irrestrita, já que todas as pessoas devem receber tratamento igualitário, evidentemente respeitadas as peculiaridades de cada pessoa, em particular no tocante aos portadores de deficiência.

As pessoas com deficiência são portadoras dos mesmos direitos das demais pessoas e podem e devem estar inseridos no mercado de trabalho. Como explicita Lafaiete Pussoli ao abordar o “direito ao trabalho destas pessoas”, afirma: “Fica claro que elas não estão buscando

<sup>69</sup> J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 1.276/1.277.

<sup>70</sup> Lafayette POZZOLI e Caio Henrique Lopes RAMIRO, *Conceitos de justiça participativa*, p. 153 .in *Revista de Pesquisas e Estudos. Bauru*: v.40,n.45 – jan/jun.2006.

favores, nem querem privilégios e muito menos paternalismo. Em síntese, as pessoas portadoras de deficiência exigem direitos e não privilégios.”<sup>71</sup>

O segundo grande acontecimento se deu com a promulgação pela ONU da *Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948*. O mundo acabara de sair da 2ª Grande Guerra, que foi marcada pelos horrores e barbáries perpetradas nos campos de batalha e fixou neste documento as condições mínimas para que cada pessoa possa ter *uma vida digna*, sem a presença de opressores e oprimidos, sem seres superiores e inferiores, sem escravos e homens livres, enfim sem qualquer distinção ou discriminação. Em suma, cada pessoa nasce e vive de forma livre e independente, como um enfeixamento de valores inalienáveis que constituem a sua dignidade.

*Dignidade*, em sua etimologia latina “dignitas”, significa “valor intrínseco”, “prestígio”, “mérito” ou “nobreza” e por conseguinte está no ápice dos valores que devem guiar e orientar a vida em sociedade.

Para o professor baiano Ricardo Maurício Freire Soares:

A dignidade da pessoa humana é um constructo cultural fluido e multiforme, que exprime e sintetiza, em cada tempo e espaço, o mosaico dos direitos humanos fundamentais, num processo expansivo e inexaurível de realização daqueles valores da convivência humana que melhor impedem o aviltamento e a instrumentalização do ser humano.<sup>72</sup>

O Estado tem a tarefa de garantir a dignidade da pessoa, como também fica limitado por este mesmo valor. Conforme descreve Ingo Wolfgang Sarlet:

Numa perspectiva negativa, se pode reconhecer – na dignidade da pessoa humana – uma espécie de “Sinal de Pare”, no sentido de uma barreira absoluta e intransponível (um limite)! Inclusive para os atores estatais, protegendo a individualidade e autonomia da pessoa contra qualquer tipo de interferência por parte do Estado e de terceiros, de tal sorte a assegurar o papel do ser humano como sujeito de direitos.<sup>73</sup>

Cada pessoa como indivíduo e como cidadão é possuidora de dignidade, independentemente de sua capacidade mental, de sua deformidade física ou psíquica, de sua condição de condenado penal ou de qualquer outra anomalia. Todos devem ter sua dignidade respeitada, não se permitindo que o mais forte prevaleça sobre o mais fraco ou debilitado. Assim, não se admite a tortura, maus-tratos, humilhações, servidão ou escravidão de quem quer que seja.

<sup>71</sup> Lafaiete PUSSOLI, *A pessoa portadora de deficiência ao âmbito dos direitos humanos*. p. 115. In *Cultura dos direitos humanos*. Coleção Instituto Jacques Maritain. (Coord. Maria Luiza MARCÍLIO e Lafaiete PUSSOLI).

<sup>72</sup> Ricardo Maurício Freire SOARES, *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*, p. 144.

<sup>73</sup> Ingo Wolfgang SARLET, *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*, p. 53.

Ronald Dworkin destaca o desvalor da dignidade ao abordar as diversas formas que assume a *indignidade*. Ressalta o jurista americano que “as pessoas têm o direito de não ser vítimas da indignidade” e que “toda sociedade civilizada tem padrões e convenções que definem essas indignidades, que diferem conforme o lugar e a época em que se manifestam”.<sup>74</sup>

O direito atual deve se voltar para garantir a promoção e a segurança da dignidade da pessoa humana. Destaca Lafayette Pozzoli: “[...] o direito, hoje, deve ser visto, também, como um direito que tem uma função promocional da pessoa humana”.<sup>75</sup> e, a seguir, conclui que ainda deve ser “um direito voltado para a proteção e segurança da dignidade da pessoa humana, ajudando na construção de uma sociedade solidária”.<sup>76</sup>

Se não houver respeito pela vida, pela integridade física e moral do ser humano, este estará sendo tratado como mero *objeto*, ou seja, pela antítese da dignidade e o ser humano não deve ser tratado como *homem-objeto* (ou para alguns como *homem-instrumento*).

Fábio Konder Comparato, após exaustiva e minuciosa análise dos direitos humanos conclui que “a humanidade do século XXI”, não pode continuar “acumulando e não partilhando a riqueza” e, portanto, caminha a passos largos para o estabelecimento de uma forma definitiva dos valores da *liberdade*, *igualdade* e *fraternidade*, como destaca:

Mas ainda é tempo de mudar de rota e navegar rumo à salvação. Na fimbria do horizonte já luzem os primeiros sinais da aurora. É a esperança de uma nova vida que renasce.  
A chama da liberdade, da igualdade e da solidariedade haverá de iluminar e inflamar a Terra inteira.<sup>77</sup>

Destaca Jacques Maritain que “os direitos da pessoa operária” devem ser tomados no conjunto dos direitos do homem e como tal o trabalhador há que ser visto “como uma pessoa maior, não como uma criança ou um servidor”, já que possuidor do sentimento dos direitos da pessoa humana.<sup>78</sup>

<sup>74</sup> Ronald DWORKIN, *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*, p. 334.

<sup>75</sup> Lafayette POZZOLI, *Pessoa portadora de deficiência e o dilema do estado moderno: participação ou exclusão*, p. 432/433. In *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos* n° 38 – ITE – Bauru – set/dez.2003.

<sup>76</sup> Lafayette POZZOLI, *A dignidade humana na Constituição Federal de 1988: função promocional do direito* (in *Ensaio sobre filosofia do direito*), p. 92.

<sup>77</sup> Fábio Konder COMPARATO, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, P. 563.

<sup>78</sup> Jacques MARITAIN, *Os direitos do homem e a lei natural*, p. 132.

### 2.1.2 Valor social do trabalho

O trabalho não pode ser visto como uma pena a que todo ser humano é submetido ao atingir a idade adulta, mas, antes deve trazer sempre que possível felicidade e bem estar pessoal, físico e psíquico. Eis o desafio lançado às atuais e futuras gerações.

Não se está obviamente em busca da felicidade de forma utópica, na qual cada um viveria num “reino de paz, de justiça, de jovialidade e de abundância e onde a terra produziria tudo sem trabalho e suor dos camponeses”, como relata Leonardo Boff.<sup>79</sup>

O que se pretende é a não aceitação do homem enquanto trabalhador rebaixado à condição análoga de um mero instrumento de trabalho, como se fora uma pequena engrenagem no setor produtivo. Ainda segundo Leonardo Boff:

O trabalho não é mais relacionado com a natureza (modelação), mas com o capital (confronto capital-trabalho, analisado por Marx e Engels). O trabalho agora é trabalho assalariado e não atividade de plasmação da natureza. As pessoas vivem escravizadas pelas estruturas do trabalho produtivo, racionalizado, objetivado e despersonalizado, submetidas à lógica da máquina.<sup>80</sup>

A antiga frase de que todo homem “vive no trabalho, do trabalho e para o trabalho” não encontra guarida nos dias atuais. O homem, como pessoa e, portanto, portador de dignidade humana, jamais pode viver no trabalho e apenas para o trabalho, posto que estaria sendo reduzido tão somente à condição de mera peça do setor produtivo. Apenas a afirmativa de que deve “viver do trabalho” encontra respaldo no valor do homem contribuir de forma honesta para o desenvolvimento da sociedade.

Herbert Marcuse propunha que o progresso tecnológico não poderia ser utilizado para a *perpetuação do trabalho*, mas, deveria atenuá-lo: “o *progresso tecnológico* gerará uma libertação em relação à obrigatoriedade do trabalho, com o surgimento de maior tempo livre e redirecionamento do trabalho”.<sup>81</sup>

Embora a *liberdade* seja um direito individual de primeira geração, é através do *trabalho*, como direito social de segunda geração interagindo com a *liberdade*, que pode se afirmar em toda sua plenitude o *homem*, enquanto sujeito de direitos na sua mais lúdima *dignidade*. Como explicita Joaquim Carlos Salgado:

<sup>79</sup> Leonardo BOFF, *Saber cuidar: ética do humano – compaixão pela terra*, p. 66.

<sup>80</sup> *Ibid.*, p. 97.

<sup>81</sup> Ives Gandra MARTINS FILHO, *Manual esquemático de história da filosofia*, p. 237.

Aqui vislumbramos duas primeiras perspectivas em que podemos considerar os direitos fundamentais do homem: a dos chamados direitos individuais, cujo centro convergente é a liberdade, e a dos direitos sociais, cujo centro convergente é o trabalho, sem perder de vista que esses dois centros se interagem num movimento dialético em que a liberdade não pode ser pensada fora do contexto do trabalho, do social e do universal, nem o trabalho, separado do trabalhador particular que o executa, como ser livre. Daí o conceito de direitos da pessoa ou direitos humanos que, por sua vez, só encontram sua plena eficácia ou realidade na composição com os direitos políticos.<sup>82</sup>

A valorização do trabalho livre é o alicerce de toda a sociedade, já que de nada valem as inúmeras opções sociais, sem que o homem possa delas desfrutar com um mínimo de dignidade.

Christiani Marques destaca:

É inquestionável, portanto, que o trabalho é elemento essencial à vida. Logo, se a vida é o bem jurídico mais importante o ser humano e o trabalho é vital à pessoa humana, deve-se respeitar a integridade do trabalhador em seu cotidiano, pois atos adversos vão, por consequência, atingir a dignidade da pessoa humana.<sup>83</sup>

O ordenamento jurídico, em especial o Direito do Trabalho, deve regulamentar os diversos institutos que garantam o mínimo existencial para os trabalhadores.

Como destaca Gabriela Neves Delgado:

Onde o direito ao trabalho não for minimamente assegurado (por exemplo, com o respeito à integridade física e moral do trabalhador, o direito à contraprestação pecuniária mínima), não haverá dignidade humana que sobreviva.<sup>84</sup>

Portanto, o trabalho que observar as condições da dignidade da pessoa humana não poderá ser tido como violador do homem, enquanto fim em si mesmo.

Como destaca Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, há que se mudar do paradigma econômico que valoriza o *trabalho* como um bem da vida, para o paradigma centrado na valorização da *pessoa do trabalhador*:

A proteção jurídica-social do homem também deve ser a diretriz do Direito do Trabalho, tornando-se imprescindível a reformulação de suas bases. Ou seja, deve-se privilegiar a valorização e tutela da pessoa do trabalhador ao invés de

<sup>82</sup> Joaquim Carlos SALGADO, *Os direitos fundamentais*, p. 17 in *Revista Brasileira de Estudos Políticos – UFMG – Belo Horizonte – janeiro/1996*.

<sup>83</sup> Christiani MARQUES, *A proteção ao trabalho penoso*, p. 21.

<sup>84</sup> Gabriela Neves DELGADO, *Direito fundamental ao trabalho digno*, p. 207.

focalizar a proteção jurídica apenas no trabalho, como um bem da vida economicamente tutelado.<sup>85</sup>

O Direito do Trabalho, embora seja um poderoso instrumento de inclusão social para os trabalhadores empregados e avulsos, nada disciplina para os demais trabalhadores que não estejam incluídos nestas duas categorias e por conseguinte para estes demais trabalhadores funciona como um instrumento de exclusão social.

Todos estes demais trabalhadores que estão excluídos da proteção do Direito do Trabalho, em geral, também exercem um trabalho digno.

O princípio que norteia o direito fundamental ao trabalho digno deve ser visto como de indisponibilidade absoluta, já que é um direito humano. Neste sentido Gabriela Neves Delgado: “No momento em que os direitos fundamentais ingressam no ordenamento jurídico eles devem ser compreendidos enquanto direitos de indisponibilidade absoluta, já que são direitos inatos à pessoa humana”.<sup>86</sup>

Apenas o núcleo essencial dos direitos trabalhistas é que são alçados à condição de indisponibilidade absoluta, por assegurarem um patamar mínimo de direitos. Os demais direitos que ficam fora deste núcleo essencial podem ser objeto de disponibilidade, quer através da renúncia, quer através da transação. Seguindo esta mesma linha de pensamento, afirma Gabriela Neves Delgado:

[...] a efetivação da proteção ao trabalhador e a viabilização do trabalho digno como direito e valor fundamental, poderão ser melhor alcançadas por meio da regulamentação jurídica – [...] – dos direitos de indisponibilidade absoluta, essenciais a qualquer trabalhador, como, por exemplo, a preservação da saúde e segurança no trabalho e a garantia de uma contraprestação pecuniária que possibilite ao ser humano a manutenção de seu “mínimo existencial”.<sup>87</sup>

Porém, a realidade social demonstra que o descumprimento às normas trabalhistas ainda alcança índices elevados, o que denota que há um longo caminho a trilhar, para que as duas realidades (mundo legislado e mundo real) possam ir progressivamente se aproximando uma da outra. Conforme assinala Gabriela Neves Delgado:

O direito ao trabalho regulado é que viabilizará, em termos formais, a promoção da dignidade. Isso não significa que o Direito do Trabalho será sempre

---

<sup>85</sup> Paulo Emílio Ribeiro de VILHENA, *Valor: realidade, ficção ou projeção da realidade*, p. 252/253 in Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, n° 37, 2000.

<sup>86</sup> Gabriela Neves DELGADO, *Direito fundamental ao trabalho digno*, p. 210.

<sup>87</sup> *Ibid*, p. 221.



respeitado na prática social. Infelizmente, há um fosso entre a realidade do mundo dos fatos e a realidade do mundo do Direito.<sup>88</sup>

Prossegue a mesma autora, afirmando que “O direito ao trabalho digno, como elemento de concretização das liberdades básicas dos homens, deve gozar de aplicabilidade imediata, já que alçado à condição de direito fundamental”.<sup>89</sup>

O trabalho é o agente que deve sempre propiciar a dignidade da pessoa, enquanto indivíduo e membro participante da sociedade. O meio ambiente do trabalho deve ser sempre que possível pautado pela salubridade e os vencimentos auferidos com mencionado trabalho devem ser suficientes para que este trabalhador possa manter a si e a sua família, com atendimento das condições mínimas para a sua existência. Contudo, se desatendidas estas condições básicas, “o direito será mera abstração”, conforme ressalta ainda Gabriela Neves Delgado.<sup>90</sup>

É o trabalho que dá sentido à vida, mas este trabalho tem que ser digno, já que funciona como poderoso instrumento de valorização da pessoa humana, como destaca Rúbia Zanotelli de Alvarenga.<sup>91</sup>

Neste mesmo sentido, Lafayette Pozzoli e Andrea Antico ao afirmarem que “o trabalho digno é simultaneamente um direito fundamental universal do trabalhador e um dever fundamental universal do tomador de serviços”.<sup>92</sup>

No momento de sua admissão, o trabalhador coloca à disposição da empresa o seu valioso capital (vida, saúde, capacidade de trabalho, etc), os quais deverão ser protegidos e preservados pelo empregador, conforme destaca Alice Monteiro de Barros.<sup>93</sup>

O trabalho executado sem que estejam presentes as condições elementares de dignidade, certamente provocará sérias consequências na saúde física, mental e psíquica daquele trabalhador.

---

<sup>88</sup> Gabriela Neves DELGADO, *Direito fundamental ao trabalho digno*, p.26.

<sup>89</sup> *Ibid*, p. 71.

<sup>90</sup> *Ibid*, p.237.

<sup>91</sup> Rúbia Zanotelli de ALVARENGA, *O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos*, p. 63.

<sup>92</sup> Lafayette POZZOLI e Andrea ANTICO, *A função promocional do direito ao trabalho digno sob a ótica dos direitos humanos*. in *Tutela dos direitos humanos e fundamentais*, p. 20. Coleção UNIVEM.

<sup>93</sup> Alice Monteiro de BARROS, *Curso de direito do trabalho*, p. 1065.

## 2.2 Direitos fundamentais do trabalhador

O arcabouço jurídico nacional escudado na melhor doutrina do direito moderno ocidental é pródigo em tutelar os direitos fundamentais do ser humano, em especial no tocante aos direitos do trabalhador.

A tutela jurídica se volta primeiramente para o ser humano enquanto pessoa, na mais autêntica chancela ao homem como centro do universo, para a seguir tutelar o homem como trabalhador, já que é nesta condição que se apresenta à sociedade como um ser útil e engajado nas forças produtivas.

### 2.2.1 Classificação dos direitos fundamentais

Não há grandes divergências quanto a se considerar três gerações de direitos fundamentais.

As classificações servem apenas para denotar uma evolução histórica dos direitos fundamentais e jamais como um seccionamento destes direitos, que são indivisíveis por natureza.

#### 2.2.1.1 Dos direitos fundamentais de primeira geração

Surgiram nos séculos XVII e XVIII, com as chamadas revoluções burguesas e basicamente se destinavam às liberdades individuais das pessoas, inerentes à condição do ser humano os quais deveriam ser respeitados pelo Estado.

Neste primeiro momento, foram asseguradas a *vida*, a *liberdade*, a *igualdade*, a *fraternidade* e a *propriedade*.

Tinham como destinatário a pessoa individual e se voltavam contra o Estado, em especial o Estado absolutista, que era governado pelo monarca. Portanto, estes direitos exigiam uma abstenção do Estado, também chamada de prestação negativa.

Esta prestação negativa consistiu na limitação dos poderes dos governantes, que até então gozavam da mais ampla e irrestrita liberdade, sendo que grande parte destes se auto intitulava a própria encarnação divina.

O Estado vinha antes de qualquer indivíduo ou grupo de indivíduos e, a partir deste momento, o indivíduo passou a ser superior ao Estado.

Ao abordar o tema “Estado de direito e democracia”, José Joaquim Gomes Canotilho aduz que: “O “homem civil” precedia o “homem político”, o “burguês estaria antes do cidadão”.<sup>94</sup>

O nascimento dos direitos fundamentais de primeira geração a um só tempo representou o marco inicial dos direitos do indivíduo como pessoa singular e a limitação dos poderes absolutos do Estado. E com a observância destes direitos fundamentais individuais, que foram se firmando pouco a pouco, o homem pode a seguir pleitear que lhe fossem assegurados os direitos de segunda e terceira gerações.

Os direitos fundamentais de primeira geração representam o reconhecimento pelo Estado das chamadas “liberdades públicas”, ainda que voltadas para a liberdade individual de cada pessoa.

#### 2.2.1.2 Dos direitos fundamentais de segunda geração

No século XIX e início do século XX, em especial com os chamados movimentos socialistas e comunistas, calcados em aspirações igualitárias, acabaram por engendrar os direitos fundamentais de segunda geração.

Nesta categoria estão os *direitos sociais*, os *direitos culturais* e os *direitos econômicos*.

São direitos que visam proteger não mais o homem como ser individual, mas, sim, como partícipe da sociedade. Agora é o coletivo que vê assegurada a sua dimensão, como direito plasmado nos diversos ordenamentos jurídicos.

Teve papel importante nesta conquista histórica a doutrina social da Igreja Católica, sendo que a Constituição Mexicana de 1917 e a seguir a Constituição Alemã (Constituição de Weimar) de 1919, agasalharam os *direitos sociais, culturais e econômicos* de forma abrangente e inovadora.

Com os direitos de segunda geração, o Estado passou a ter que adotar uma postura ativa e não mais de mera abstenção, já que passou a figurar como “devedor” de uma prestação. A partir de então, o Estado deveria entregar “uma prestação positiva”.

Com os direitos fundamentais de segunda geração, o Estado passou a atender as carências das classes sociais menos favorecidas, voltando suas prestações estatais para a área da

---

<sup>94</sup> José Joaquim Gomes CANOTILHO. Direito constitucional e teoria da constituição, p. 99.

saúde, educação, trabalho e assistência social. Ficou conhecido como Estado de Bem-Estar Social.

O Estado de Bem-Estar Social procurou transformar o que era até então uma igualdade meramente formal, em igualdade material, protegendo em especial os mais desfavorecidos, com o intuito de elevar o padrão social para um nível aceitável de dignidade humana.

Nas relações de trabalho, se mostrou totalmente inconveniente o princípio que balizava os contratos de que “*as partes eram livres para contratar*” e, como consequência, a de que “*a vontade das partes era soberana*” e ainda de que “*os pactos deveriam ser cumpridos*”. Ante a mera igualdade formal dos contratantes, a intervenção estatal teve que se fazer presente, a fim de assegurar um mínimo de igualdade material, já que era manifesta a desigualdade entre o trabalhador e o capitalista.

Da mesma forma, Thereza Christina Nahas ao abordar “A crise do direito do trabalho” afirma que:

Necessário foi o nascimento da intervenção estatal para que se assegurassem direitos mínimos e a dignidade do trabalhador. Novos tempos surgem com a revolução industrial. O Direito do Trabalho vota-se à proteção do trabalhador, com objetivo de assegurar o desnível entre o devedor e o credor do trabalho e, conseqüentemente, a melhoria da situação do trabalhador, pretendendo atingir um número cada vez maior de trabalhadores a serem tutelados.<sup>95</sup>

Durante a maior parte da Revolução Industrial, a igualdade meramente formal dos contratantes permitia que o trabalhador fosse explorado pelo capitalista e o trabalho era encarado como uma “*mera mercadoria*” de baixo custo e, por conseguinte, destituído de qualquer proteção por parte do Estado. O Estado se colocava na confortável posição de omissão (não interveniência) nas relações contratuais.

A mudança de paradigma do Estado omissor para o Estado participativo, representou na prática a observância da igualdade material e não mais a igualdade meramente formal entre os contratantes (empregado e capitalista).

O Estado passou a assegurar um *mínimo existencial* a cada indivíduo, em especial para aqueles que se achavam mais fragilizados economicamente e, uma vez atendidas as condições mínimas de dignidade, possibilitou que as pessoas passassem a se desenvolver livremente.

---

<sup>95</sup> Thereza Christina NAHAS. *A crise do direito do trabalho*, in *Gramática dos Direitos Fundamentais* (coordenação: PADILHA, NAHAS e MACHADO), p. 64.

### 2.2.1.3 Dos direitos fundamentais de terceira geração

Após os horrores e barbáries perpetradas durante a Segunda Guerra Mundial, a humanidade se mostrou propensa a encontrar meios efetivos que pudessem, de uma vez por todas, impedir que tais acontecimentos se repetissem.

Nesta esteira, foram elencados os direitos ao *desenvolvimento* e ao *meio ambiente*.

Em 10 de dezembro de 1948, a Assembléia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, visando não só assegurar os direitos humanos, mas criar mecanismos jurídicos que pudessem tratar da sua violação.

Os direitos anteriormente plasmados nos ordenamentos constitucionais eram de nítido contorno individual, porém, os novos direitos fundamentais sobre o desenvolvimento e os relativos ao meio ambiente ganham proporções universais, tratando-se a toda evidência de direitos difusos e coletivos.

No Direito Constitucional brasileiro, Paulo Bonavides, de forma isolada, entende que há os direitos de quarta e até os de quinta gerações e propõe a seguinte classificação para o que considera as diferentes *gerações* ou *dimensões* dos *direitos fundamentais*:

- a- direitos fundamentais de primeira geração: direitos da liberdade, da igualdade e da fraternidade;
- b- direitos fundamentais de segunda geração: os direitos sociais, culturais, econômicos, coletivos e de coletividades;
- c- direitos fundamentais de terceira geração: direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente, de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e de comunicação;
- d- direitos fundamentais de quarta geração: direito à democracia, à informação e ao pluralismo.<sup>96</sup>

Apenas quanto ao direito à paz, que inicialmente seria classificado como direito fundamental de terceira geração, Paulo Bonavides prefere reclassificá-lo como de quinta geração.

A Constituição de 1988 (“caput” do art. 225) adota a expressão “*direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*” (direito de terceira geração), sendo que até 1948, por ocasião da edição da Declaração dos Direitos do Homem, que por amplo consenso fixou os novos valores universais no tocante aos direitos de primeira e segunda gerações, sequer se imaginava a existência deste novo direito.

---

<sup>96</sup> Paulo BONAVIDES, *Curso de direito constitucional*, p. 562/572.

Os direitos de terceira geração remetem ao paradigma assentado no humanismo, com destaque para a idéia de solidariedade e fraternidade, valores estes que até então jaziam adormecidos na sociedade contemporânea. Neste sentido, Norma Sueli Padilha: “[...] o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, enquanto um direito de terceira dimensão, de titularidade humanitária e implementação solidária”.<sup>97</sup>

Em que pese os direitos à liberdade constituam a base da pirâmide dos direitos fundamentais e no seu ápice se encontrem os direitos de terceira geração e portanto, todas as três gerações coexistam de forma harmônica no sistema jurídico, para o presente estudo interessa em particular parte dos direitos fundamentais de segunda geração (saúde no trabalho) e terceira geração (meio ambiente do trabalho saudável).

E ao particularizar os direitos fundamentais de terceira geração, Paulo Bonavides destaca:

O direito ao desenvolvimento diz respeito tanto a Estados como a indivíduos, segundo assevera o próprio Mbaya, o que acrescenta que relativamente a indivíduos ele se traduz numa pretensão ao trabalho, à saúde e à alimentação adequada.<sup>98</sup>

Igualmente para Norberto Bobbio, ter um ambiente não poluído representa um direito de terceira geração.<sup>99</sup>

Na linguagem de Celso Lafer:

Os denominados direitos de terceira e até mesmo de quarta geração [...]. Estes direitos têm como titular não o indivíduo na sua singularidade, mas sim grupos humanos como a família, o povo, a nação, coletividades regionais ou étnicas e a própria humanidade.<sup>100</sup>

Não há qualquer hierarquia entre as três gerações dos direitos fundamentais e tampouco a exclusão de uma geração em detrimento dos direitos de outra. Deve haver uma relação de complementariedade entre os direitos elencados nas três gerações, para que o ser humano possa efetivamente desfrutar do bem maior, que é a sua dignidade.

<sup>97</sup> Norma Sueli PADILHA, *Gramática dos direitos fundamentais*, p.47 (Coord. PADILHA, NAHAS E MACHADO).

<sup>98</sup> *Ibid*, p. 570.

<sup>99</sup> Norberto BOBBIO, *A era dos direitos*, p. 5 e 209.

<sup>100</sup> Celso LAFER, *A reconstrução dos direitos humanos*, p. 131.

### ***2.2.2 Características dos direitos fundamentais***

Os direitos fundamentais são dotados de características peculiares que se inter-relacionam na sua independência e indivisibilidade.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, no primeiro parágrafo do seu preâmbulo traz a seguinte redação: “Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo” (original sem grifos).

Apenas e tão somente para efeitos didáticos, abaixo segue a abordagem das características dos direitos humanos relativas à inerência, universalidade, inalienabilidade, inviolabilidade, indivisibilidade e interdependência.

#### **2.2.2.1 Inerência**

Os direitos fundamentais são peculiares às pessoas, independentemente da sua condição de sexo, raça, nacionalidade, classe social, religião, idade, ideologia ou outras e por conseguinte, todos, indistintamente, tem assegurado o mesmo padrão vital mínimo.

Inerente, também há que ser interpretado no sentido de algo que sempre pertenceu ao ser humano, enquanto pessoa, mesmo antes da criação dos Estados. A inerência dos direitos fundamentais era patente perante os jusnaturalistas, bem como perante os positivistas e continua atual com os neo-positivistas.

No âmbito do Direito do Trabalho, o Estado deve estar presente, assegurando um mínimo necessário no disciplinamento entre o capital e o trabalho, já que historicamente há uma desproporção de forças entre estes dois contratantes.

#### **2.2.2.2 Universalidade**

Quer no próprio título, como no mesmo parágrafo primeiro da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, encontra-se estampada a ideia de que os direitos humanos pertencem

a todas as pessoas da espécie humana, independentemente de pertencerem a este ou àquele Estado.

Os governos devem adotar políticas para proteger e promover os direitos humanos em seus respectivos territórios, atentos sempre aos parâmetros estabelecidos pela comunidade internacional e à contínua afirmação de novos direitos inerentes às pessoas.

Como os direitos humanos são universais, os mesmos não podem ficar restritos apenas no âmbito interno de cada Estado, mas devem ser efetivados ante a sua transnacionalidade .

### 2.2.2.3 Inalienabilidade

Inalienável é a condição essencial de um direito que não pode sair do domínio daquela pessoa, ou seja, aquele direito não pode ser transferido para terceiros, sejam eles quem forem, quer de forma onerosa, quer de forma gratuita.

A inalienabilidade é uma característica marcante e indelével dos direitos fundamentais, os quais procuram assegurar de forma plena a inviolabilidade da pessoa em seus aspectos físicos, psíquicos e morais.

Os direitos humanos, por não possuírem conteúdo econômico-patrimonial, são inegociáveis, não podendo a pessoa deles se desfazer.

A inalienabilidade abrange tanto o instituto da *renúncia* (que é ato unilateral), como a *transação* (que é ato bilateral). Ainda no campo específico do Direito do Trabalho, não são consideradas válidas a *renúncia* e a *transação*, que importem em prejuízo do trabalhador (art. 468 da CLT).



#### 2.2.2.4 Inviolabilidade

Os direitos fundamentais são por princípio invioláveis. Há um abismo entre o que disciplina a Constituição e aquilo que de fato se passa no dia a dia de cada trabalhador.

Os valores do Estado Democrático de Direito (*caput* do art. 1º da C.F.), da justiça social (Inciso I do art. 3º da C.F.) e os valores sociais do trabalho (Inciso IV do art. 1º da C.F.) são violados diuturnamente, eis a realidade social. Este desrespeito rotineiro implica em uma desvalorização do ser humano.

E cabe a cada pessoa que se sente lesada buscar a devida reparação, escudada no princípio maior que é a *dignidade da pessoa humana*, insculpido no inciso III do art. 1º da C.F.

#### 2.2.2.5 Indivisibilidade e Interdependência

Por força das características da indivisibilidade e da interdependência, os Estados ficam impedidos de restringir os direitos humanos já proclamados nas normas internacionais.

Flávia Piovesan, ao analisar a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 explicita que:

Ao conjugar o valor da liberdade com o da dignidade, a Declaração introduz a concepção contemporânea de direitos humanos, pela qual esses direitos passam a ser concebidos como uma unidade interdependente e indivisível.<sup>101</sup>

O item 5º, Parte I da Declaração de Viena de 1993 estabelece que: “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados”. Portanto, os direitos humanos devem receber o mesmo e igualitário tratamento, sejam eles classificados como direitos sociais, civis, políticos, econômicos, culturais ou de outra natureza.

Somente com a concretude simultânea de todas as dimensões dos direitos humanos é que se atingirá o ideal de justiça, já que o princípio da *dignidade da pessoa humana* (Inciso III do art. 1º da C.F.) há que ser o núcleo de todos os direitos fundamentais.

Neste mesmo sentido, destaca Flávia Piovesan:

Vale dizer, sem a efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, os direitos civis e políticos se reduzem a meras categorias formais, enquanto, sem a

---

<sup>101</sup> Flávia PIOVESAN, *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 146.

realização dos direitos civis e políticos, ou seja, sem a efetividade da liberdade entendida em seu mais amplo sentido, os direitos econômicos, sociais e culturais carecem de verdadeira significação. Não há mais como cogitar da liberdade divorciada da justiça social, como também infrutífero pensar na justiça social divorciada da liberdade. Em suma, todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, no qual os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si.<sup>102</sup>

Ao abordar o tema relativo à indivisibilidade dos direitos fundamentais, Gabriela Neves Delgado traz a seguinte exemplificação:

Não há como se concretizar o direito à vida digna se o homem não for livre e tiver acesso ao direito fundamental ao trabalho também digno. Da mesma forma, não há possibilidade real do exercício do trabalho digno se não houver verdadeira preservação do direito fundamental à vida humana digna.<sup>103</sup>

O Estado deve adotar uma postura ativa no tocante ao respeito aos direitos humanos já amplamente reconhecidos na esfera internacional, não lhe sendo lícito restringir mencionados direitos, a seu talante, no momento de inovar no ordenamento jurídico.

O Estado tem o dever de zelar para que os habitantes do seu território possam desfrutar do direito a uma vida digna, tendo acesso facilitado ao exercício de um trabalho digno, gozando da mais ampla liberdade, somente impondo os limites estritamente necessários ao funcionamento regular da vida em sociedade.

---

<sup>102</sup> *Ibid*, p. 147.

<sup>103</sup> Gabriela Neves DELGADO, *Direito fundamental ao trabalho digno*, p. 211.

### 2.2.3 Direitos fundamentais na Constituição Federal do Brasil

Não só o Estado deve respeitar e providenciar para que a dignidade da pessoa seja assegurada, mas, é dever do particular também ter sempre ações em prol da dignidade de seu semelhante, seja ele quem for.

Determinados *particulares* enfeixam grande soma de poder, se constituindo em gigantescas organizações que parecem gravitar em órbita própria. A estes conglomerados constituídos por empresas, associações, igrejas, partidos políticos e outros, não é dada a faculdade de agredirem os direitos e liberdades fundamentais das pessoas, mas, antes devem respeitar a dignidade da pessoa.

A *dignidade da pessoa humana* foi elencada como um dos fundamentos e um dos princípios do Estado Democrático de Direito (Inciso III do art. 1º da C.F) e serve como embasamento de todo o sistema constitucional. E ainda, não menos importante foi que a constituição incluiu *os valores sociais do trabalho* (Inciso IV do art. 1º da C.F.), ao lado da dignidade humana, também como um de seus valores supremos e basilares.

Na linguagem de Ingo Wolfgang Sarlet:

[...] o Constituinte de 1988 preferiu não incluir a dignidade da pessoa humana no rol dos direitos e garantias fundamentais, guindando-a, pela primeira vez – consoante já reiteradamente frisado – à condição de princípio e valor fundamental (art. 1º, inciso III). Aliás, a positivação na condição de princípio jurídico-constitucional fundamental.<sup>104</sup>

Como destaca Flávia Piovesan, “a Carta de 1988 elege o valor da dignidade humana como valor essencial, que lhe dá unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular”.<sup>105</sup>

A dignidade da pessoa humana “orienta a compreensão da totalidade de direitos fundamentais, tais como os direitos individuais (art. 5º), os direitos sociais (art. 6º), os direitos dos trabalhadores (art. 7º) [...] e os direitos ao meio ambiente (art. 225)”, conforme explicita Ricardo Maurício Freire Soares.<sup>106</sup>

A *dignidade da pessoa* também serve de balizamento para outros direitos constitucionais, como os direitos de nacionalidade (arts. 12 e 13), os direitos políticos (arts. 14 a

<sup>104</sup> Ingo Wolfgang SARLET, *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*, p. 75.

<sup>105</sup> Flávia PIOVESAN, *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 28.

<sup>106</sup> Ricardo Maurício Freire SOARES, *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*, p. 135/136.

17), os direitos difusos (art. 215), a ordem econômica (art. 170), baseada na *valorização do trabalho humano*, com *existência digna* e com a observância dos *ditames da justiça social*, direito à educação (art. 205), da família (art. 226 § 7º), *fundada nos princípios da dignidade da pessoa humana*, da criança e do adolescente (art. 227).

Ressalte-se que por expressa disposição do art. 5º § 2º da C.F., além dos direitos já elencados, outros direitos fundamentais podem ser incluídos, seja por força do regime de princípios por ela adotados, seja por força de Tratados Internacionais dos quais o Brasil seja parte.

O princípio da dignidade da pessoa inserto na Constituição se converte como valor central da sociedade, como destaca Gabriela Neves Delgado: “Portanto, o princípio da dignidade da pessoa humana traduz, na Constituição Federal de 1988, a idéia de que o valor central da sociedade está na pessoa, centro convergente dos direitos fundamentais”.<sup>107</sup>

São ofensivos à dignidade da pessoa, os comportamentos restritivos dos empregadores, no tocante ao livre arbítrio do trabalhador, impostos aos candidatos a emprego, ou para aqueles já selecionados como condições no momento da assinatura do contrato de trabalho, como se tem exemplificativamente, quanto a proibição de contrair matrimônio, ou que estabeleça controle de natalidade, ou que impeça a filiação partidária e sindical, ou ainda, que restrinja a livre adesão religiosa.

A C.F. não permite que viceje o *princípio do arbítrio* e tampouco tolera a *discriminação*, seja ela praticada pelo particular ou pelo Estado. No caso, apenas ao Estado é permitido *discriminar*, mas sempre atendidos os requisitos legais do justo e necessário *discrimem*, sem jamais desborear para o casuísmo ou pior ainda, para a perseguição ou o abominável favorecimento de grupos ou pessoas *amigas do detentor do poder*.

Na Constituição de 1988, o *trabalho* foi alçado a patamar elevado, relacionando-se com os valores e princípios inerentes à dignidade da pessoa humana, à justiça social e ainda ao valor social do trabalho.

---

<sup>107</sup> Gabriela Neves DELGADO, *Direito fundamental ao trabalho digno*, p. 79.

## 2.2.4 As Constituições Mexicana de 1917 e Alemã de 1919

### 2.2.4.1 A Constituição Mexicana de 1917

Segundo os doutrinadores, a Constituição mexicana de 1917 inovou de forma marcante no ordenamento jurídico trabalhista, sendo considerada a pioneira no reconhecimento de direitos trabalhistas, como direitos humanos fundamentais.

Até então, era prática comum a aplicação dos institutos de Direito Civil às relações trabalhistas, sob o argumento sedimentado e amplamente aceito de que em todo contrato deveria prevalecer a plena liberdade dos contratantes.

Segundo Fábio Konder Comparato, a Constituição mexicana deixou patente que o trabalho não é mercadoria, além de ser um documento que efetivamente reconheceu a proteção aos direitos sociais, que acabaram por se firmar após longo processo de lutas nos séculos XVIII e XIX. Como explicita:

O que importa, na verdade, é o fato de que a Constituição mexicana, em reação ao sistema capitalista, foi a primeira a estabelecer a desmercantilização do trabalho, ou seja, a proibição de equipará-lo a uma mercadoria qualquer, sujeita à lei da oferta e da procura no mercado. Ela firmou o princípio da igualdade substancial de posição jurídica entre trabalhadores e empresários na relação contratual de trabalho, criou a responsabilidade dos empregadores por acidente do trabalho e lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado social de Direito. Deslegitimou, com isso, as práticas de exploração mercantil do trabalho, e portanto da pessoa humana, cuja justificativa se procurava fazer, abusivamente, sob a invocação da liberdade de contratar.<sup>108</sup>

O art.123 da Constituição mexicana de 1917 ao abrir o Título VI (Do Trabalho e da Previdência Social), em diversos incisos representou não apenas a consolidação das árduas conquistas da classe trabalhadora, como também inovou de forma arrojada e pioneira, no tocante aos direitos sociais dos trabalhadores.

Entre estes direitos estipulados no art. 123, destacam-se: a- jornada diária máxima de 8 horas (I); b- descanso semanal remunerado (IV); c- licença gestante (V); d- salário mínimo suficiente para a manutenção do trabalhador e de sua família (VI); e- impenhorabilidade do salário-mínimo (VIII); f- responsabilidade objetiva dos empregadores pelos acidentes do trabalho e moléstias profissionais dos trabalhadores (XIV); g- direito de greve (XVII e XVIII).

<sup>108</sup> Fábio Konder COMPARATO, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, p. 193.

Estes direitos acima elencados representaram na época (1917) um avanço inusitado. Se a maioria destas conquistas fazem parte do cotidiano dos trabalhadores brasileiros do ano de 2011, há que se ressaltar que ainda hoje se reluta em, por exemplo, ter o salário como impenhorável, se atribuir ao empregador a responsabilidade objetiva pelos acidentes do trabalho e moléstias ocupacionais e também, ainda não se atingiu o patamar de um salário mínimo capaz de satisfazer as necessidades básicas do trabalhador e de sua família.

#### 2.2.4.2 A Constituição alemã de 1919 (Constituição de Weimar)

A Constituição alemã (1919) ficou conhecida como a Constituição de Weimar, cidade da Saxônia onde foi elaborada e votada, e surgiu logo após o término da primeira Guerra Mundial (1914-1918). Como pioneira em solo europeu, estabeleceu amplo e generoso rol de direitos sociais, além de direitos econômicos, culturais, bem como de direitos trabalhistas e previdenciários.

Tanto na Constituição mexicana, como na Constituição de Weimar, os direitos trabalhistas e previdenciários foram elevados ao nível constitucional.

De se ressaltar que enquanto a Constituição mexicana elencou de forma pormenorizada os direitos dos trabalhadores, a Constituição de Weimar optou por traçar as diretrizes básicas que deveriam ser observadas para estes mesmos direitos.

Assim, na Constituição de Weimar os direitos dos trabalhadores estão estipulados na Quinta Seção – A Vida Econômica e disciplinam: a- que a força de trabalho é posta sob a proteção do Estado Central (Reich), art. 157; b- liberdade de associação (art. 159); c- proteção à saúde e amparo à maternidade, velhice, invalidez e desemprego (art. 161); d- tem por objetivo criar para as relações de trabalho, um padrão mínimo geral de direitos sociais (art. 162); e- subsistência individual pelo trabalho (art. 163); f- proteção contra a sobrecarga e a exaustão para os segmentos da agricultura, indústria e comércio (art.164) e g- participação dos trabalhadores na regulamentação das condições de salário e trabalho (art. 165).

Nas palavras de Rúbia Zanotelli de Alvarenga:

A Constituição Mexicana e a Constituição Alemã são dois textos constitucionais paradigmas para as Constituições dos demais países, devido ao trato dos direitos sociais como fundamentais para a preservação dos direitos humanos. As idéias

dessas Constituições ecoaram por todo o mundo, refletindo, inclusive, nas Constituições de diversos países.<sup>109</sup>

### **2.2.5 A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948**

A comunidade internacional, logo após o término da segunda guerra mundial, sentiu a necessidade de estabelecer parâmetros mínimos e ao mesmo tempo que fossem gerais e pudessem ser observados por todas as nações. Desta convergência de interesses, resultou a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Logo no artigo I desta Declaração foram elencados os três princípios axiológicos básicos da *liberdade, igualdade e da fraternidade*.

O princípio da fraternidade, que para alguns doutrinadores deveria se chamar princípio da solidariedade, foi contemplado na Declaração em cinco artigos (de XXII a XXVI), visando proteger as pessoas ou grupos sociais mais fracos ou mais vulneráveis.

O artigo XXII fixou o direito à seguridade social.

O artigo XXIII estabeleceu que todo homem tem direito ao trabalho de sua livre escolha, bem como em condições justas e favoráveis, além da proteção ao desemprego e da garantia de igual remuneração por igual trabalho. Ainda no artigo XXIII ficou assentado o direito a uma remuneração justa e satisfatória, além da liberdade para poder organizar sindicatos.

O artigo XXIV fixou o direito ao repouso, ao lazer, à limitação da jornada de trabalho, além de férias periódicas remuneradas.

O artigo XXV estabeleceu um padrão de vida mínimo para o trabalhador e para a sua família, além de assegurar a proteção contra o desemprego, a doença, invalidez, viuvez, velhice ou outras formas de desamparo, prevendo cuidados com a maternidade e a infância.

Já o artigo XXVI fixou os parâmetros relativos à educação

---

<sup>109</sup> Rúbia Zanotelli de ALVARENGA, *O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos*, p. 35.

### 2.3 Direitos fundamentais e o meio ambiente do trabalho

Os direitos fundamentais efetivamente ganharam notoriedade e somente passaram a integrar os principais documentos internacionais e as novas Constituições dos países ocidentais no pós-guerra de 1.945.

Já a proteção à saúde dos trabalhadores resultou de longas décadas de lutas operárias, ante as condições degradantes impostas pela Revolução Industrial. A OIT (Organização Internacional do Trabalho) tomou a saúde dos trabalhadores, como a matéria de suas primeiras Normas de proteção aos trabalhadores.

Não há como se imaginar que o ser humano tomado em sua plenitude como o centro e a razão de ser dos Direitos Fundamentais possa ficar à mercê das regras do mercado capitalista, no momento em que assume a condição de trabalhador.

O trabalhador tem o direito de desfrutar de uma saudável qualidade de vida no trabalho. Como explicita Thereza Christina Nahas e Celso Antonio Pacheco Fiorillo:

O que interessa é a proteção ao meio ambiente onde o trabalho humano é prestado, seja em que condição for. É necessário que se tenha um ambiente sadio para que a vida possa ser conservada, para que as empresas possam produzir com qualidade e para que o povo de cada país possa ter uma vida digna.<sup>110</sup>

A sociedade prospera e cumpre sua finalidade principal de propiciar a todos a sadia qualidade de vida, quando os empregadores estiverem engajados no cumprimento dos princípios específicos do meio ambiente de trabalho, protegendo-se desta feita a saúde dos trabalhadores, com a eliminação ou minimização dos riscos inerentes às atividades produtivas.

### 2.4 Conclusão do capítulo II

No art. 1º, III da Constituição de 1988 a dignidade da pessoa humana foi plasmada como princípio maior do direito constitucional, elevada à condição de valor fundamental e central de todo o ordenamento jurídico.

---

<sup>110</sup> Celso Antonio Pacheco FIORILLO e Thereza Christina NAHAS. *Meio ambiente do trabalho: riscos ambientais e espaços ambientais criados – prevenção e reparação*, p. 604. In *Estudos de direito* (Coord. Antonio Carlos de OLIVEIRA e Rodolfo PAMPLONA FILHO).



Por conseguinte, toda leitura dos demais institutos jurídicos, como se tem exemplificativamente daqueles elencados, nos direitos individuais (art. 5º), nos direitos sociais (art. 6º), nos direitos dos trabalhadores (art. 7º), na valorização do trabalho humano (art. 170) e no direito ao meio ambiente (art. 225), deve ser norteadada pelo princípio maior relativo à dignidade da pessoa humana.

Por expressa disposição do § 2º do art. 5º da constituição, além dos direitos fundamentais elencados no texto, outros direitos poderão ser incluídos, bem como os tratados internacionais firmados pelo Brasil.

Toda pessoa é sujeito e nunca objeto de direitos, já que é portador de dignidade. Neste sentido, a dignidade não tem preço, por se achar fora da disponibilidade do ser humano e o homem jamais pode ser tratado como objeto ou instrumento de quem quer que seja.

A Revolução Francesa (1789) representou o marco inicial na fixação do direito à igualdade e à liberdade de que é possuidor toda pessoa humana, rompendo com o paradigma até então vigente do autoritarismo representado pelos governos absolutistas e despóticos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, promulgada após o mundo tomar conhecimento das barbáries perpetradas nos campos de batalha, durante a segunda guerra, procurou disciplinar o que considerava essencial para que cada pessoa pudesse desfrutar de uma *vida digna*, sem a presença de opressores e oprimidos, sem superiores e inferiores, sem escravos e homens livres e sem qualquer outro tipo de discriminação.

Ante o princípio maior da dignidade da pessoa humana, todos, seja o Estado ou os particulares, devem estancar como se estivessem diante de um limite intransponível, funcionando a dignidade como “*um sinal de pare*” já que o bem maior é, sem dúvida, a promoção da pessoa humana.

Debaixo do imenso “guarda-chuva” da dignidade da pessoa humana, o art. 1º, IV e art. 170 da Constituição inseriu o valor social do trabalho buscando a valorização da pessoa, ante o trabalho digno.

O trabalho é o elemento que dá sentido à vida, propiciando a inclusão social do trabalhador e em sua essência visa a plenitude do homem.

O trabalho digno é aquele dotado de características que respeitam a integridade física, psíquica e moral do trabalhador, privilegiando a pessoa do empregado e não apenas se preocupando em proteger o trabalho.

O empregador tem o dever legal de preservar e manter o “*capital do trabalhador*” (vida, saúde, capacidade de trabalho, etc), adotando ações para prevenir e até mesmo eliminar os riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII da Constituição e art. 157 da CLT).

Os doutrinadores, costumam dividir os direitos fundamentais em três gerações distintas. Contudo, tal classificação se mostra útil apenas para efeitos didáticos, visto que cada pessoa, a um só tempo, de forma enfeixada pode ser titular de vários destes direitos.

Merecem destaques as características dos direitos fundamentais, sendo os mesmos inalienáveis, invioláveis, indivisíveis e inerentes a cada pessoa humana, independentemente de sua condição social, de raça, de religião, sexo, idade ou qualquer outro “*discrimem*”.

## CAPÍTULO 3 - MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

### 3.1 Princípios específicos do meio ambiente

Os princípios norteadores do Direito Ambiental, segundo Raimundo Simão de Melo “têm como objetivo fundamental proteger o meio ambiente e garantir melhor qualidade de vida a toda coletividade”<sup>111</sup>. Qualidade de vida que há de ser propiciada pelo empregador a todo o ambiente de trabalho onde se desenvolvem as múltiplas atividades empresariais.

Os doutrinadores inserem o *meio ambiente do trabalho* como uma das espécies em que se subdivide o *meio ambiente*.

Celso Antonio Pacheco Fiorillo define o *meio ambiente do trabalho* como:

Constitui meio ambiente do trabalho o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade física-psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentam (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos, etc.).<sup>112</sup>

O meio ambiente do trabalho caminha lado a lado com a saúde e a dignidade do trabalhador, como destaca Flávia de Paiva Medeiros de Oliveira:

O direito ao meio ambiente e o direito à saúde laboral devem ser encarados como duas faces de uma mesma moeda, a dignificação do homem, que somente se realiza quando ele tem acesso a um trabalho que lhe permite auferir os meios indispensáveis à sua subsistência e desfrutá-lo em um ambiente adequado.<sup>113</sup>

O meio ambiente do trabalho na Constituição de 1988 é tutelado de forma *imediata* e de forma *mediata*.

A tutela de forma *imediata* se encontra plasmada no art. 200 “*caput*” e inciso VIII e no art. 7º, inciso XXII. No “*caput*” do art. 200 consta que “Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei”, enquanto no inciso VIII do art. 200 consta: “colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”. No inciso XXII do

<sup>111</sup> Raimundo Simão de MELO, *Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do trabalhador*, p. 43.

<sup>112</sup> Celso Antonio Pacheco FIORILLO, *Curso de direito ambiental brasileiro*, p.22.

<sup>113</sup> Flávia de Paiva Medeiros de OLIVEIRA, *Meio ambiente e defesa do trabalhador: a prevenção de riscos laborais no direito brasileiro in Direito Ambiental: o meio ambiente e os desafios da contemporaneidade – coordenadores Talden FARIAS e Francisco S. da N. COUTINHO*, P. 387.

art. 7º consta: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”.

A tutela de forma *mediata* se encontra no “*caput*” e no inciso V do § 1º do art. 225 da C.F. No “*caput*” consta que todos têm o direito “ao meio ambiente ecologicamente equilibrado [...] e essencial à sadia qualidade de vida [...]” e no inciso V do § 1º incumbe ao Poder Público controlar a produção, comercialização ou o emprego de técnicas e métodos que “comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.

De se notar que por muito tempo prevaleceu apenas e tão somente a visão “civilista” de que o meio ambiente era *res nullius* (coisa sem dono), já que além de não ter um titular definido, também não representava um valor apreciável em dinheiro. Porém, com a Constituição de 88, o meio ambiente foi elevado à categoria de *bem* e mais ainda, de *bem de toda a coletividade* (art. 225 da C.F.). Portanto, o meio ambiente não mais pode ser encarado como *coisa sem dono* e tampouco, pode ser suscetível de comércio.

O direito ambiental é disciplinado por diversos princípios peculiares a este ramo de atividade, porém, para o presente estudo (princípios aplicados à saúde do trabalhador), têm especial relevância apenas quatro destes princípios, quais sejam: o princípio da sadia qualidade de vida, o princípio da precaução, o princípio da prevenção e o princípio do poluidor-pagador, os quais serão abordados a seguir.

### **3.1.1 Princípio da sadia qualidade de vida**

Os doutrinadores não são concordes quanto à nomenclatura deste princípio de direito ambiental. Paulo Affonso Leme Machado adota “princípio do direito à sadia qualidade de vida”, enquanto Paulo de Bessa Antunes prefere “princípio da dignidade da pessoa humana” e Luís Paulo Sirvinskas adota “princípio do direito humano”.

O princípio da sadia qualidade de vida do trabalhador está respaldado na Declaração de Estocolmo de 1972, onde constou que o homem tem direito fundamental a “[...] adequadas condições de vida, em um meio ambiente de qualidade [...]” (Princípio nº1), bem como constou na Declaração do Rio de 1992 que os seres humanos “tem direito a uma vida saudável” (Princípio nº 1).

Paulo Affonso Leme Machado afirma que:

Não basta viver ou conservar a vida. É justo buscar e conseguir a “qualidade de vida”. A Organização das Nações Unidas – ONU anualmente faz uma classificação dos países em que a qualidade de vida é medida, pelo menos, em três fatores: saúde, educação e produto interno bruto.<sup>114</sup>

Paulo de Bessa Antunes prefere a nomenclatura “princípio da dignidade da pessoa humana” porque entende que o art. 225 da Constituição de 1988 está fundado no princípio da dignidade da pessoa humana e “somente nele encontra a sua justificativa final”.<sup>115</sup>

Luís Paulo Sirvinskaskas anota que há fortes críticas ao princípio de direito ambiental que coloca o homem como o centro das atenções, visto que esta visão puramente “antropocêntrica”, não se coaduna com a “visão biocêntrica” que norteia o direito ambiental: “Há forte crítica desse princípio, pois o acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado deve ser preservado para todas as formas de vida e não só a humana.”<sup>116</sup>

Quando aborda especificamente a “tutela do meio ambiente do trabalho”, Luís Paulo Sirvinskaskas deixa patente que um dos fins do “meio ambiente equilibrado” é a “qualidade de vida do trabalhador”. Destaca este autor que “O meio ambiente equilibrado nas relações de produção significa prevenção aos acidentes, benefícios à sociedade e aumento no nível de qualidade de vida de cada trabalhador”.<sup>117</sup>

Fábio de Assis F. Fernandes, após proceder à análise dos dispositivos legais relativos ao meio ambiente do trabalho e da dignidade do trabalhador, conclui afirmando que: “não há como negar que o meio ambiente saudável e equilibrado é um dos direitos fundamentais humanos, na medida em que ligado de forma intrínseca com a dignidade da pessoa humana”.<sup>118</sup>

O direito ambiental, desde 1972, com a Declaração de Estocolmo vem deixando patente que ao homem não basta apenas viver, mas tem que viver com “sadia qualidade de vida”. E para se atingir este desiderato, o meio ambiente, em especial o meio ambiente do trabalho, tem que ser sadio, onde a saúde física, psíquica e moral do homem, sejam amplamente respeitadas e não agredidas.

---

<sup>114</sup> Paulo Affonso Leme MACHADO, *Direito ambiental brasileiro*, p. 61.

<sup>115</sup> Paulo de Bessa ANTUNES, *Direito ambiental*, P. 22.

<sup>116</sup> Luís Paulo SIRVINSKASKAS, *Manual de direito ambiental*, p. 104.

<sup>117</sup> Luís Paulo SIRVINSKASKAS, *Manual de direito ambiental*, p. 584.

<sup>118</sup> Fábio de Assis F. FERNANDES, *Meio ambiente do trabalho e a dignidade do cidadão trabalhador in Direitos humanos e direito do trabalho – coordenadores Flávia PIOVESAN e Luciana Paula Vaz de CARVALHO*, p. 308.

### 3.1.2 Princípio da precaução

Conforme destaca Édis Milaré, o princípio da precaução deve ser aplicado “quando a informação científica é insuficiente, inconclusiva ou incerta” e aquela atividade possa provocar riscos ainda desconhecidos “sobre o ambiente, a saúde das pessoas ou dos animais ou da vegetação” e conclui este autor afirmando que “a incerteza científica milita em favor do ambiente”.<sup>119</sup>

Ainda segundo Édis Milaré “Precaução é substantivo do verbo precaver-se (do latim *prae* = antes e *cavere* = tomar cuidado), e sugere cuidados antecipados com o desconhecido”.<sup>120</sup>

O princípio da precaução deve funcionar como mediador dos conflitos, que surgirão frente a situações de riscos incertos, entre a Ciência (que ainda não tem certezas sobre muitos aspectos importantes das novas tecnologias) e o Direito (o direito ambiental que busca evitar ou minimizar a ocorrência de danos à saúde humana e ao meio ambiente).

O princípio da precaução deve ter como diretriz básica, “atitudes orientadas pelas idéias de prudência e responsabilidade, de forma a evitar que a presente geração ameace a existência da vida no planeta”.<sup>121</sup>

Os pesquisadores e demais trabalhadores que estão envolvidos no desenvolvimento de novos saberes científicos e tecnológicos, como por exemplo os relativos à engenharia genética, aos organismos geneticamente modificados e a clonagem, estão expostos a incontáveis riscos para a sua saúde, os quais, em grande parte ainda são desconhecidos pela ciência. Portanto, estes riscos ainda desconhecidos se inserem nos argumentos de ordem hipotética, ou seja, no campo das possibilidades.

Ao abordarem o chamado *risco zero*, também conhecido como *regra de abstenção*, com a aplicação da máxima: *na dúvida abstenha-se*, o que inviabilizaria qualquer atividade humana, Joana Setzer e Nelson Gouveia, propõem um meio termo entre a proibição total e a liberação total:

[...] a ausência de conhecimento sobre a totalidade dos riscos decorrentes de um empreendimento ou atividade não justifica a sua proibição até que tal certeza se concretize. A ciência é incapaz de provar que substâncias, atividades ou ações são absolutamente seguras e a utilização do princípio da precaução não equivale

<sup>119</sup> Édis MILARÉ, *Direito do ambiente*, p. 824/825.

<sup>120</sup> Édis MILARÉ, *Direito do ambiente*, p. 822.

<sup>121</sup> Joana SETZER e Nelson GOUVEIA, *O princípio da precaução: da origem ética à sua aplicação prática (in Rumo ao pensamento crítico socioambiental – org. Wagner Costa RIBEIRO)*, p. 37/38.

a um risco zero.[...] Não existe um comportamento isento de risco. [...] riscos que no presente são incertos podem deixar de sê-los somente em razão do aumento do conhecimento e informação.<sup>122</sup>

No âmbito internacional, a Europa tem avançado nos estudos sobre a aplicação do princípio da precaução. Assim, em fevereiro de 2000, a Comissão Europeia divulgou a *Comunicação da Comissão relativa ao princípio da precaução* a qual estabelece diretrizes gerais e “o texto pretende auxiliar a tomada de decisões não discriminatórias, transparentes e coerentes sobre as medidas de controle dos impactos de determinadas atividades ao meio ambiente e à saúde humana”.<sup>123</sup>

No âmbito trabalhista, os trabalhadores são surpreendidos a miúdo com novos equipamentos tecnológicos, novas máquinas e, por conseguinte, ficam submetidos a novos riscos ambientais, sem que antes, tenha sido realizada a competente e demorada análise da gestão destes riscos.

Se o princípio da precaução, de um lado não pode servir para bloquear o desenvolvimento de novas tecnologias, tampouco pode ser aplicado como justificativa para que o setor económico relegue a plano secundário os riscos de sua atividade. Como não há *risco zero*, a melhor solução é aquela que aceita o risco razoavelmente controlado, tendo como parâmetro que os benefícios sociais por ela gerados sejam superiores aos eventuais riscos dela decorrentes.

O Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1992, estabelece na sua segunda parte que “Em caso de risco de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas efetivas visando a prevenir a degradação do meio ambiente”. Este princípio deixa patente a obrigação da adoção de medidas acautelatórias, mesmo que a ciência ainda não tenha o pleno conhecimento das consequências do risco daquela atividade.

Exemplo contundente da não observância do princípio da precaução é descrito por Rachel Carson em *Primavera Silenciosa*, em solo americano, no pós segunda guerra mundial, no final da década de 40, o governo americano, com o propósito inicial de controlar determinadas ervas daninhas e insetos, passou a despejar milhares de toneladas de mais de 200 substâncias químicas, através de pulverizações aéreas, sobre vastas áreas de seu território.

---

<sup>122</sup> *Ibid*, p. 45 e 47.

<sup>123</sup> *Ibid*, p.48/49.

A poluição ambiental se mostrou catastrófica, visto que, além de não atingir o intento inicial de controlar e erradicar as “pestes” e “pragas”, ainda, atingiu o ciclo essencial da vida na natureza, provocando a mortandade de milhares de outros insetos, de aves, de peixes, de mamíferos e demais seres vivos, bem como provocou a poluição das pastagens dos animais domésticos, das hortas e lavouras e atingiu os rios, lagos e nascentes. Em suma, a poluição indiscriminada da natureza acabou por provocar o envenenamento do ar, da água, da terra e dos alimentos de que se serve o homem e finalmente cobrou um alto tributo com o aparecimento de sérias doenças e mortes por distúrbios para os quais sequer os médicos estavam preparados para diagnosticá-las.

O título da obra de Rachel Carson, *Primavera Silenciosa*, é na verdade a constatação de que a vida na natureza havia sido atingida tão seriamente, a ponto de na estação do ano da primavera, não se ouvir o gorjear de sequer, um só pássaro, visto que todos haviam morrido. Na abertura desta obra, a autora cita uma frase de Albert Schweitzer: “O homem perdeu a sua capacidade de prever e de prevenir. Ele acabará destruindo a Terra”.<sup>124</sup>

Sempre que um novo projeto pareça exageradamente arriscado, a sociedade como um todo e em particular ao Estado cabe o dever de impor medidas redobradas de prudência, até que o conhecimento científico esteja mais bem informado sobre as consequências danosas desta empreendimento. Assim agindo estar-se-á observando os ritmos do homem, da natureza e o das gerações presentes e futuras.

### **3.1.3 Princípio da prevenção**

Prevenção em direito ambiental tem o sentido de se adotar medidas para evitar ou minorar o risco já conhecido daquela atividade. Portanto, adota-se medidas prévias em função dos riscos que a atividade pode e muito provavelmente irá gerar. O risco da atividade é previsível e de amplo conhecimento da ciência.

Explicita Édis Milaré: “Prevenção é substantivo do verbo prevenir (do latim *prae* = antes e *venire* = vir, chegar), e significa ato ou efeito de antecipar-se, chegar antes”.<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup> Rachel CARSON, *Primavera Silenciosa*.

<sup>125</sup> Édis MILARÉ, *Direito do ambiente*, p. 822.



Para Celso Antonio Pacheco Fiorillo, o princípio da prevenção “é preceito fundamental, uma vez que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis” e prossegue aduzindo que na Conferência de Estocolmo, em 1972, este princípio foi “içado à categoria de megaprincípio do direito ambiental”.<sup>126</sup>

Como já se conhecem os riscos daquela atividade, é de todo conveniente que se adotem tecnologias limpas sempre que possível, porquanto, os recursos ambientais são escassos e de uso comum do povo.

A prevenção trabalha com o *risco certo* e com o *perigo concreto*.

Na linguagem de Édis Milaré:

Na prática, o princípio da prevenção tem como objetivo impedir a ocorrência de danos ao meio ambiente, através de imposição de medidas acautelatórias, antes da implantação de empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras”.<sup>127</sup>

E se houver poluição, o Estado tem o dever de punir o infrator, ponderando sempre que o valor da punição deverá ser alto o suficiente para que o lucro obtido com a atividade degradante não seja compensador economicamente. O Estado tem o dever de desestimular a poluição.

A prevenção tanto pode ocorrer no tocante aos riscos ambientais, como se referir especificamente aos riscos laborais. Neste mesmo sentido, Flávia de Paiva Medeiros de Oliveira:

[...] tanto a prevenção do risco laboral, como a defesa ambiental, tutelam direitos coletivos em sentido amplo. No primeiro, um interesse coletivo propriamente dito. No segundo, um interesse difuso. [...] A prevenção de riscos laborais impede que o processo produtivo desmedido lesione a integridade física do trabalhador, enquanto a defesa ambiental impede que o processo produtivo coloque em risco os recursos necessários à manutenção da vida humana.<sup>128</sup>

### **3.1.4 Princípio do poluidor-pagador**

Todo empreendedor que explora atividade econômica visa obter lucro e para perseguir tal intento se vale da força de trabalho de diversas pessoas, do uso da propriedade, de instalações, de maquinários, da transformação de produtos, e de diversos outros meios.

<sup>126</sup> Celso Antonio Pacheco FIORILLO, *Curso de direito ambiental brasileiro*, p. 54.

<sup>127</sup> Édis MILARÉ, *Direito do ambiente*, p. 824.

<sup>128</sup> Flávia de Paiva Medeiros de OLIVEIRA, *Meio ambiente e defesa do trabalhador: a prevenção de riscos laborais no direito do trabalho in Direito ambiental – coordenadores Talden FARIAS e Francisco S. da N. COUTINHO*, p. 394/395.

Este empreendedor somente obterá lucro se o valor que obtiver da venda dos produtos for superior ao valor investido para produzi-los. Como não existe *risco zero* em qualquer atividade e na eventualidade de ocorrerem danos ambientais que afetem os trabalhadores, outras pessoas ou até o meio ambiente natural, este empreendedor por força do princípio do *poluidor-pagador*, tem o dever de pagar pelos danos causados.

Este custo gerado pela poluição do empreendimento deverá ser suportado exclusivamente pelo causador do dano, no que se convencionou chamar de *internalização dos custos*, visto que pelo princípio do *poluidor-pagador*, mencionados custos não podem ser transferidos para toda a sociedade, já que impensável se *externalizar os custos da poluição*.

Édis Milaré, nesta mesma linha de raciocínio, afirma que não pode haver a “privatização de lucros e a socialização de perdas” e logo a seguir destaca que a interpretação correta do princípio do poluidor-pagador é no sentido de que se “polui, paga os danos” e não se “pagou, então pode poluir”. “O princípio não objetiva, por certo, tolerar a poluição mediante um preço”.<sup>129</sup>

O parágrafo 1º do art. 14 da Lei nº 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente) estabelece: “[...] é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade [...]”. No tocante à obrigação da reparação do dano, resta patente a responsabilidade objetiva do poluidor, não apenas em relação ao meio ambiente, mas também quanto ao conjunto de pessoas afetadas, sejam elas seus empregados ou terceiros estranhos ao empreendimento.

---

<sup>129</sup> Édis MILARÉ, *Direito do ambiente*, p. 828.

### 3.2 Primórdios do direito do trabalho

Nas civilizações da antiguidade, como a grega e romana, o trabalho manual era basicamente desempenhado pelos escravos. Na idade média, o trabalho era voltado para as atividades agrícolas e de subsistência, com exceção das corporações de ofícios. Portanto, para o presente estudo, o trabalho como era realizado nas civilizações gregas e romanas e na idade média, não tem grande relevância.

O trabalho individual e subordinado, como é conhecido na atualidade, passou a ter significativa importância a partir da revolução industrial desencadeada no século XVIII.

O Brasil manteve o regime da escravidão dos africanos por três séculos e com exceção dos raros e escassos serviços autônomos e outros ligados à atividade comercial, apenas nas poucas cidades existentes, não se conhecia o trabalho livre e assalariado até meados do século XIX.

Em meados do século XIX, com o regime de escravidão já mostrando sua exaustão e com o amplo e rápido crescimento das fazendas de café, necessitando de vasta mão de obra, o Senador Vergueiro implantou o contrato de parceria agrícola, trazendo milhares de famílias de europeus.

Mencionado regime de parceria agrícola consistia na “contratação” de todos os membros de determinada família de europeus, aos quais competia cuidar de 4.000 pés de café (os tratamentos culturais e a colheita eram realizados manualmente), sendo que ao final de cada ano agrícola recebiam como paga 50% do valor apurado na venda do café.

Como os fazendeiros estavam habituados apenas e tão somente a tratar com os escravos e desconheciam o trabalho de pessoas livres, houve toda sorte de desmandos e arbitrariedades em detrimento dos “colonos-parceiros”, o que culminou com a revolta dos colonos suíços da Fazenda Ibicaba, em Limeira-SP, de propriedade do Senador Vergueiro.

Esta revolta é descrita por um destes colonos suíços, Thomas Davatz, na obra *Memórias de um colono no Brasil*, que revela que as reivindicações relativas ao cumprimento das condições trabalhistas mínimas tinham que passar pela aquiescência do próprio fazendeiro, posto que, na época (1857) sequer havia um órgão autônomo e independente com esta atribuição. E pior, as autoridades locais mantinham estreito vínculo de subordinação em relação aos fazendeiros empregadores. De se notar a passagem em que Davatz relata que os colonos evitavam

reclamar às autoridades locais (na época Juizes de Paz), posto que já tinham experiência de que “mesmo com carradas de razão, (aquele que) decide recorrer aos juizes de paz locais, não só não retira disso a menor vantagem como acaba ainda mais prejudicado do que antes”.<sup>130</sup>

No Brasil, o trabalho braçal e individual, durante 300 anos, basicamente foi realizado pelos escravos africanos e somente após a libertação destes, já no apagar das luzes do século XIX, o país passou a ter a experiência do trabalho livre. Lentamente, o Estado se deu conta de que precisava legislar sobre esta nova matéria “*o trabalho*”, a fim de impedir a exploração material e até mesmo a sujeição pessoal dos trabalhadores.

### **3.2.1 *Direito do trabalho na revolução industrial***

No século XVIII com a revolução industrial (originada na Inglaterra), surge uma nova modalidade de trabalho, qual seja, o trabalho livre e assalariado, trazendo consigo significativas mudanças no modo de vida das pessoas. Até então a população se concentrava basicamente no campo, sendo que a nascente indústria passou a absorver imensos contingentes de trabalhadores e em jornadas que não raro chegavam a 18 horas por dia, o que obrigou estas pessoas a residirem nas cidades. Houve um crescimento vertiginoso da população das cidades industriais, eis a primeira grande mudança na sociedade.

A segunda mudança provocada pela revolução industrial se concentrou nos estabelecimentos industriais, com o desenvolvimento de novas máquinas, novos métodos de produção e novas formas de propulsão, inicialmente com o uso da água como força motriz, a seguir com o uso do vapor e posteriormente com o uso da energia elétrica.

As indústrias alocavam centenas de máquinas em um mesmo estabelecimento e necessitavam de milhares de trabalhadores para manter estes equipamentos produzindo, não havendo na época qualquer preocupação com as condições do meio ambiente do trabalho e muito menos, com as condições dos trabalhadores, já que a mão de obra era abundante e barata. Daí decorriam números alarmantes de doenças relacionadas ao trabalho, bem como incontáveis e graves acidentes do trabalho.

---

<sup>130</sup> Thomas DAVATZ, *Memórias de um colono no Brasil*, p. 144.

A indústria têxtil aderiu em larga escala a este novo método de produção. Segundo Júlio Cesar de Sá da Rocha, “em 1733, John Kay inventou a lançadeira. Em 1765, James Hargreaves inventou o fiador mecânico. Em 1785, Edmund Cartwright inventou e construiu o tear mecânico”.

131

As condições do ambiente do trabalho eram péssimas, sob todos os aspectos. Havia a concentração do maior número possível de máquinas e equipamentos, no menor espaço disponível, sem a observância de qualquer critério relativo a ergonomia. Havia ruído em níveis muito acima do máximo aceitável na atualidade de 85 decibéis; poeira de algodão, em particular na indústria têxtil, sendo que todos os trabalhadores permaneciam diariamente por até 18 horas inalando este poluente; calor gerado pelas máquinas a vapor e manuseio de cargas com pesos excessivos, quer por adultos, quer por crianças e mulheres.

No início, o Estado não interferia nas relações de trabalho, já que estas eram firmadas “livremente” entre os patrões (capitalistas) e os trabalhadores (mão de obra). Contudo, esta liberdade de contratação era somente aparente, visto que prevaleciam todas as condições que eram impostas pelo industrial, sem que o empregado tivesse a garantia da observância de quaisquer dos direitos fundamentais mínimos.

Após sucessivos movimentos operários, que de início eram considerados como atos criminosos pelos patrões, o Estado progressivamente foi se dando conta de que precisava disciplinar minimamente a relação de trabalho (conflitos entre capital e trabalho). Após marchas e contramarchas, ora se permitindo os movimentos operários, ora se impedindo a atuação sindical, foram sendo fixados parâmetros mínimos relativos à jornada de trabalho, ao trabalho dos menores, ao descanso semanal, ao trabalho noturno de menores, dentre outros.

O Estado, que antes era um mero expectador, paulatinamente foi se dando conta de que teria que interferir na autonomia plena de que gozavam patrões e trabalhadores e além de definir normas protetivas, também se encarregou do seu cumprimento.

A Igreja Católica, que gozava de grande influência e prestígio na sociedade, em 1891, através da Encíclica “*Rerum Novarum*”, de autoria do Papa Leão XIII, pela primeira vez, se posicionou no tocante às condições precárias e degradantes de trabalho que eram praticadas.

---

<sup>131</sup> Júlio César de Sá da ROCHA, *Direito ambiental do trabalho*, p. 56.

A precariedade das condições de trabalho desaguavam na ocorrência de acidentes do trabalho de toda ordem, os quais além de provocarem graves lesões muitas vezes levavam o trabalhador à morte.

Além dos acidentes do trabalho típicos (aqueles que provocavam lesões imediatas), ainda havia o fantasma das “doenças do trabalho”, em particular para os trabalhadores mineiros e metalúrgicos.

As relações de trabalho eram disciplinadas pelos mesmos regramentos dos demais contratos de natureza civil e sequer havia o balizamento legal de quais deveriam ser as condições mínimas aceitáveis do ambiente de trabalho. Portanto, imperava a “lei do mais forte”, somente havendo igualdade “meramente formal” dos contratantes.

### 3.3 Ambiente saudável

O homem tem o direito de viver em um ambiente saudável, entendendo-se como tal, aquele ambiente natural e artificial que propicie as condições ideais para o pleno desenvolvimento da pessoa.

O ambiente de trabalho, bem como as demais condições a que é submetido o trabalhador, devem obrigatoriamente se traduzir em ambiente e condições que propiciem um *plus* com respeito a limites mínimos aceitáveis, em especial no tocante à saúde, abaixo dos quais o desenvolvimento do trabalho se mostra inaceitável, já que ofende ao princípio da dignidade humana.

Norma Sueli Padilha, ao estudar o “direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado”, destaca que é o local onde o homem “interage” e onde “se desenrola boa parte de sua vida”.<sup>132</sup> E conclui cunhando a expressão “**habitat laboral**” para o local de trabalho<sup>133</sup>. Aos quais são acrescentados os elementos essenciais da “saúde” e “segurança do trabalhador”, consoante explicitam João José Sady (<sup>134</sup>) e Sidney Guerra e Sérgio Guerra (<sup>135</sup>).

A todo e qualquer trabalhador deve ser assegurada a condição mínima que garante não apenas a sua sobrevivência biológica, mas também um trabalho que se mostre digno a começar por uma justa remuneração.

A OIT, visando o ambiente saudável, tem se empenhado em garantir a igualdade no trabalho, com a aplicação de seus princípios e direitos fundamentais pelos países membros.

Contudo, na Conferência Internacional do Trabalho da OIT, em sua 100ª reunião no ano de 2011, em Genebra-Suíça restou patente que ainda há desigualdade no trabalho decorrente do sexo, raça, origem étnica, migrantes, religiosa, opiniões políticas, por casta social, portadores de deficiência, soropositivos para AIDS, por idade, por orientação sexual, estilo de vida (obesidade e tabagismo) e por assédio sexual.<sup>136</sup>

O verdadeiro significado do trabalho é aquele que atende às condições essenciais de proteção à dignidade da pessoa humana, voltado à vida e à saúde do trabalhador.

<sup>132</sup> Norma Sueli PADILHA, *Do meio ambiente do trabalho equilibrado*, p. 33.

<sup>133</sup> \_\_\_\_\_, Revista nº 36 do TRT/15ª (Campinas), JAN/JUN 2010, p. 137 in Meio Ambiente do Trabalho.

<sup>134</sup> João José SADY, *Direito do meio ambiente de trabalho*, p. 25.

<sup>135</sup> Sidney GUERRA e Sérgio GUERRA, *Curso de direito ambiental*, p. 122.

<sup>136</sup> OIT -. La igualdad en el trabajo: un objetivo que sigue pendiente de cumplirse. Conferencia Internacional del Trabajo. 100ª reunión, 2.011. Disponível em: [www.ilo.org/declaration](http://www.ilo.org/declaration). Acesso em 16.01.2012.

Sob a dimensão objetiva, o trabalho humano é tomado como produto da força criativa do homem, o qual domina a natureza, explorando a terra e as suas riquezas. Já sob a dimensão subjetiva, o resultado do trabalho não existe sem a pessoa que o realiza. Sob a dimensão subjetiva, o homem passa a ser sujeito de direito, daí se podendo concluir que o trabalho possui um valor ético.

A sociedade é dinâmica e por conseguinte está sempre se movimentando no sentido de ir agregando outros valores e fundamentos àqueles já sedimentados havendo por vezes uma completa ruptura, com a substituição dos valores antigos pelos novos. No mundo do trabalho, estas mudanças se fazem sentir de imediato e com mais intensidade, visto que afetam o *modus vivendi* das relações juslaborativas, até então aplicadas e aceitas como válidas pelos trabalhadores e empregadores.

A qualidade do trabalho é essencial não só para a pessoa do trabalhador, mas, também para toda a sociedade. A Agenda Hemisférica do Trabalho Decente para o período 2006-2015, da OIT, adotada pelos países das Américas deixou assentada a frase impactante que: “*la calidad del trabajo define la calidad de una sociedad*” (*A qualidade do trabalho define a qualidade de uma sociedade*), frase esta que “repercutiu profundamente durante mencionada conferência”.<sup>137</sup>

A desagregação do valor relativo à profissão do trabalhador é algo inusitado, que certamente provoca uma ruptura daquilo que até então estava sedimentado. Descreve o sociólogo alemão Ulrich Beck que as pessoas ao travarem os primeiros contatos com um desconhecido, fazem a pergunta “o que você é?”, sendo que em resposta o interlocutor declina a sua profissão e sabendo a profissão, “acreditamos saber quem ele (ela) é. A profissão serve de parâmetro mútuo de identificação” e isto, embora possa parecer curioso, acaba por produzir “a equivalência da pessoa com a sua profissão”.<sup>138</sup>

Até o início da década de 90, o trabalhador tinha uma padronização rígida quanto ao *local* de trabalho, bem como quanto à sua *jornada*, num sistema socioindustrial organizado de modo fabril, havendo nítida separação entre o local de trabalho e a vida privada do empregado. Contudo, com o amplo uso da informática, estas “fronteiras entre trabalho e ócio se tornam fluidas” e inúmeras formas de flexibilização (como trabalho em período parcial, temporário, sob

---

<sup>137</sup> OIT – Panorama laboral 2010 (América Latina y el Caribe). p 5 do prólogo e p. 81 dos temas especiais. Disponível em [www.oit.org.pe](http://www.oit.org.pe). Acesso em 16.01.2012.

<sup>138</sup> Ulrich BECK, *Sociedade de risco rumo a uma outra modernidade*, p. 204.



encomenda, trabalho compartilhado, a domicílio, etc) e subemprego ganharam corpo, com a transferência para o trabalhador dos encargos quanto a sua saúde, ou seja, há “uma privatização dos riscos que o trabalho oferece à saúde física e psicológica”, já que estas novas relações trabalhistas são *vulneráveis e desorganizadas*.<sup>139</sup>

Com a informática, seja nos escritórios ou em outros locais é “o colega computador que alivia o trabalho”, segundo Ulrich Beck.<sup>140</sup>

Além destas modificações acima, há que se ressaltar que com os avanços do microprocessamento em eletrônica, a automação chegou para se apossar de forma definitiva do seguimento que antes era conhecido como trabalho manual ou meramente burocrático. Ficou mais barato substituir o homem pela máquina e houve uma mudança radical no local de trabalho.

Pedro Paulo Teixeira Manus destaca que a automação deve ser vista como algo positivo, a qual permite inclusive que o homem seja deslocado para atividades “de maior importância, com mais comodidade e menor sacrifício”<sup>(141)</sup>.

Os ciclos econômicos por que sempre passa a sociedade têm demonstrado que em algumas ocasiões os direitos sociais e fundamentais, que foram conquistados após longos e custosos processos reivindicatórios pela classe trabalhadora, acabam por ser corroídos pelo poder econômico, que busca o lucro imediato.

Neste sentido, descreve Vicente de Paula Maciel Júnior:

O homem é visto pelo Mercado apenas em função do que produz ou pode produzir e não no que representa enquanto ser humano. Cada homem tem seu preço e alguns não têm valor econômico nenhum, porque pouco ou nada produzem pelo aspecto econômico.<sup>142</sup>

A Constituição Federal consagrou a prevalência dos valores sociais do trabalho e a manutenção da dignidade da pessoa humana (ar. 1º, III e IV) e ainda assegurou no art. 6º o direito à saúde. Saúde envolve o bem estar do corpo, da alma e da mente.

<sup>139</sup> Ulrich BECK, *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*, p. 207 e 209.

<sup>140</sup> Ulrich BECK, *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*, p. 211.

<sup>141</sup> Pedro Paulo Teixeira MANUS, *Direito do trabalho*, p. 280.

<sup>142</sup> Vicente de Paula MACIEL JÚNIOR, *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*, p. 676, (in *Fundamentos do direito do trabalho – coordenadores: Francisco M. P. GIORDANI, Melchiades R. MARTINS e Tarcio J. VIDOTTI*).

Como destaca Antonio Herman Benjamin: “No Brasil, como em todo o mundo, o direito à saúde ocupa patamar máximo no arcabouço constitucional e legal. Perante ele, são limitados e até inteiramente afastados outros direitos constitucionais [...]”.<sup>143</sup>

Saúde há que ser entendida como sendo não apenas a ausência de doença, mas envolve também o bem estar social daquela pessoa. Para a OMS (Organização Mundial da Saúde): “saúde é o estado de mais completo bem-estar físico, psíquico e social do ser humano”.

No tocante ao aspecto *físico*, é o mesmo conceito tradicional de *saúde*, no sentido do bom funcionamento do corpo humano.

Quanto ao aspecto *psíquico*, se refere ao bem-estar mental do indivíduo.

Por último, no aspecto *social*, se refere ao bem-estar da pessoa no tocante aos seus semelhantes.

A Convenção nº 155 da OIT de 11.08.83, que entrou em vigência no território nacional em 18.05.93, ao tratar do tema relativo à Segurança e Saúde dos Trabalhadores, definiu no seu art. 3, letra “e” a *saúde* da seguinte forma: “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 do trabalho”.

A Lei Orgânica da Saúde, Lei nº 8.080/90 em seu art. 3º define *saúde* da seguinte forma: “A **saúde** tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, **o meio ambiente, o trabalho**, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais: os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País” (original sem grifos).

A era de informatização rompeu o frágil equilíbrio entre corpo e mente do ser humano. O homem se tornou *escravo da máquina*, sendo por ela dominado e se submetendo ao ritmo por ela imposta. Como descreve Ercílio A Denny: “enquanto o seu corpo adquiriu um poder prodigioso, a mente humana permanece a mesma”.<sup>144</sup>

De há muito foi deixado para traz o conceito cartesiano da chamada *máquina corporal*, com o organismo sendo comparado a uma máquina. Mas, mesmo para Decartes esta *máquina corporal* não era apenas um corpo, já que vinha com uma alma a ela incorporada. O termo *alma*,

---

<sup>143</sup> Antonio Herman BENJAMIN, *Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira (in Direito constitucional ambiental brasileiro – Org.es: José Joaquim Gomes CANOTILHO e José Rubens Morato LEITE, p. 93).*

<sup>144</sup> Ercílio A DENNY, *A tecnologia e a escravidão*. p. 147. *In Ética e política (V.2).*

neste contexto tem o significado do conjunto de sentimentos positivos e negativos, de desejos, aspirações, de relações familiares sociais, dentre outros que são próprios de cada pessoa trabalhadora. Portanto, *a alma na máquina*, para o filósofo Gilbert Ryle era “*o fantasma na máquina*”.<sup>145</sup>

O conceito de saúde tem caminhado no sentido da vinculação estreita com a denominada *qualidade de vida*, que inclui obrigatoriamente, não apenas a ausência de doença, mas o de bem-viver com abundância de vida.

A fim de que o trabalhador desfrute de saúde e qualidade de vida, mister se faz que receba um salário digno, isto é, em valor que seja compatível, para que possa manter a si e a sua família com o mínimo indispensável com dignidade ( Salário mínimo:Inciso IV do art. 7º da Constituição).

### **3.3.1 Condições de risco para a saúde do trabalhador**

Grande número de condições de trabalho interferem na qualidade de vida e na saúde do trabalhador. Vão desde aquelas que agridem o seu corpo, bem como aquelas que causam perturbação em seu psiquismo, até aquelas que, de forma indireta, interferem de forma negativa no seu convívio familiar ou social.

O trabalho há que ser visto como um meio de se “ganhar a vida” e não de “perdê-la”. O trabalho não pode se tornar um fim em si mesmo e tampouco há que prevalecer o conceito econômico em detrimento da saúde e bem-estar do trabalhador.

Ao traçar um paralelo entre o “meio ambiente do trabalho e a dignidade da pessoa do trabalhador”, Norma Sueli Padilha destaca que:

O respeito à dignidade do trabalhador, cuja força é utilizada nos meios de produção na busca do desenvolvimento econômico, **é direito fundamental**, que deve ser preservado.

A valorização do meio ambiente do trabalho implica uma **mudança de postura ética**, ou seja, na consideração de que o **homem está à frente dos meios de produção**.<sup>146</sup>

---

<sup>145</sup> Rubem ALVES e Moacyr SCLIAR, *Conversam sobre o corpo e a alma: uma abordagem médico-literária*, p. 26.

Conforme Edith Seligmann-Silva:

Assim, paralelamente ao desenvolvimento técnico e ao crescimento econômico de muitos países, começa a surgir também o questionamento do que vem acontecendo nos contextos de trabalho e em relação ao meio ambiente: a dominância de princípios e lógicas econômicas que contrariam prioridades de ordem ética como o respeito à dignidade e à saúde humana.<sup>147</sup>

Deve haver um equilíbrio entre a atividade econômica, a qual busca o lucro para poder se manter e continuar investindo e o trabalho, que necessita de regramentos mínimos a fim de proteger a parte mais fraca nesta relação que é a pessoa do trabalhador. A busca deste equilíbrio deve ser permanente, sob pena de a parte mais forte que é o capital impor suas condições e aí não haverá qualquer respeito pela dignidade da pessoa do trabalhador.

### 3.3.1.1 Duração do trabalho

O número de horas de trabalho diário, semanal e mensal tem profunda implicação na saúde do trabalhador, interferindo de forma direta e indireta no seu convívio familiar e social.

Assim é que após séculos de lutas operárias, fixou-se a jornada diária máxima em 8 horas para cada trabalhador, com base inicial não em critério científico, mas tão somente naquele que dividiu por três as 24 horas do dia. Na Inglaterra, dizia-se na quadrinha: “8 horas de trabalho, 8 horas de descanso e 8 horas de sono”.

Portanto, qualquer acréscimo às 8 horas diárias deve ser visto como exceção à regra e assim deve ser tratado, já que é fator manifesto de fadiga física-mental do trabalhador, interferindo diretamente na sua saúde, na qualidade de vida e ainda, sendo considerado como agravante ao risco a que fica exposta a pessoa a sofrer acidente do trabalho.

Os limites máximos das jornadas diárias e semanal foram elevados à condição de norma constitucional a partir de 1988. O inciso XIII do art. 7º estipula a jornada diária máxima de 8 horas e a semanal de 44 horas, enquanto o inciso XIV do mesmo art. 7º fixa a jornada diária de 6 horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento.

---

<sup>146</sup> Norma Sueli PADILHA, *Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro*, p. 379.

<sup>147</sup> Edith SELIGMANN-SILVA, *Trabalho e desgaste mental: o direito de ser dono de si mesmo*, p. 39.

Cada ser humano tem *direito ao seu tempo*, entendida a expressão *seu tempo* como sendo o *seu ritmo*. O trabalho continua sendo o principal vetor de integração e da dignidade do trabalhador, mas, também pode se tornar fator de indisponibilidade da pessoa para o mundo, se em excesso e não respeitar o tempo reservado ao indivíduo.

Como destaca Francois Ost: “[...] as crescentes tensões que se estabelecem entre os diferentes tempos sociais: tempo de trabalho e tempo do não trabalho (o primeiro torna-nos “indisponíveis ao mundo”, o segundo, “excluídos do mundo”).<sup>148</sup>

Jornadas de trabalho excessivas levam a uma sobrecarga da pressão psicológica a que está rotineiramente submetido aquele empregado. Assim, a pessoa que fica conectada ao serviço durante todo o período em que se encontra acordada, seja através do celular, do notebook ou outro meio, certamente terá notório prejuízo em sua vida, posto que não está sendo respeitada sua dignidade.

### 3.3.1.2 O trabalho noturno e em turnos de revezamento

O trabalho realizado no horário noturno e em turnos de revezamento é muito mais gravoso do que aquele realizado no horário diurno. Provoca alterações no chamado relógio biológico do trabalhador, também conhecido como ritmo circadiano. Descreve Sebastião Geraldo de Oliveira:

[...] o organismo humano está sujeito a diversos ritmos biológicos, que se repetem em intervalos uniformes, sendo que o ritmo de 24 horas ou periodicidade diária passou a ser denominado “ritmo circadiano”. Ao longo de um dia, podem ser acompanhados vários ritmos circadianos: o ritmo vigília-sono; o ritmo da variação da temperatura oral e cutânea; o ritmo da produção hormonal; da secreção de sucos gástricos; volume urinário e outros.<sup>149</sup>

O trabalho noturno e em turnos de revezamento afeta o sono do trabalhador, que ao invés de dormir na escuridão e quietude da noite, tem que inverter seu relógio biológico e dormir durante o dia, com a claridade solar e o burburinho efervescente da sociedade.

<sup>148</sup> François OST, *O tempo do direito*. p. 35.

<sup>149</sup> Sebastião Geraldo de OLIVEIRA, *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*, p. 158.

Afeta igualmente o apetite, o humor e os relacionamentos familiares e sociais do trabalhador, provocando sensível perturbação em sua saúde física e mental, tornando-o mais propenso a desenvolver diversas doenças.

O distúrbio do sono pode levar o trabalhador a se tornar dependente de medicamentos para conseguir dormir e de outros medicamentos para se manter acordado. Destaca Christophe Dejours que o pessoal de determinada fábrica, com “problemas de sono”, fazia uso de medicamentos psicotrópicos: “ansiolíticos durante o dia, soníferos à noite e psicoestimulantes pela manhã”.<sup>150</sup>

Ao descrever as “pausas do trabalho”, Flávio Allegretti de Campos Cooper, inicia sua explanação da seguinte forma:

Um sábio escreveu que a mente humana é como o arco, não pode estar retesada o tempo todo ou perderá sua elasticidade. Trabalho excessivo ininterrupto causa stress com prejuízo acentuado não só à saúde do laborista mas à própria produção. [...] Yacoca conta que certo diretor da empresa lhe disse trabalhar tão intensamente que não tinha tempo para férias, ao que pensou: “\_ idiota! Para que ganhar tanto dinheiro se não pode gastá-lo com quem ama?”.<sup>151</sup>

Estes trabalhos que se mostram desgastantes e que levam à fadiga do trabalhador poderiam ser realizados em jornadas cada vez mais reduzidas. Porém, o empregador que visa o lucro de seu empreendimento, não tem interesse em remunerar mais por menos tempo de trabalho.

Neste sentido, Christiani Marques aduz que esta redução da jornada “evitaria o agravamento dos problemas físicos e psíquicos ligados ao trabalho, particularmente o aumento das doenças de sobrecarga como ocorre no *stress, burn-out, etc*”.<sup>152</sup>

O trabalho noturno de forma continuada e aquele realizado em turnos de revezamento, além dos transtornos do sono, pode desencadear um quadro de ansiedade, falta de concentração, perda gradativa da memória, descontrole e cansaço excessivo, sem que estes sintomas estejam relacionadas diretamente ao desenvolvimento de alguma doença.

<sup>150</sup> Christophe DEJOURS, *A loucura do trabalho: estudo de psicopatologia do trabalho*, p. 68.

<sup>151</sup> Flávio Allegretti de Campos COOPER, *Pausas do trabalho in Fundamentos do direito do trabalho*, p. 461.

<sup>152</sup> Christiani MARQUES, *A proteção ao trabalho penoso*, p. 78.

### 3.3.1.3 Trabalho extraordinário

O trabalhador que após ter cumprido integralmente sua jornada diária, ainda é convocado para continuar trabalhando em regime de horas extras, fica exposto à fadiga física e mental, o que aumenta consideravelmente a possibilidade da ocorrência de acidente do trabalho, além do que este tempo extra dedicado ao trabalho lhe é subtraído do tempo destinado ao convívio familiar e social, bem como do necessário e recomendável lazer e descanso. Portanto, as horas extras trazem repercussão direta na saúde do trabalhador.

O inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal penaliza o empregador com o acréscimo de pelo menos 50% para os trabalhos realizados em regime de horas extras.

Contudo, a jornada extraordinária não pode e não deve ser realizada de forma habitual e constante, sob pena de se desvirtuarem os limites máximos previstos para a jornada diária e semanal (incisos XIII e XIV do art. 7º da Constituição), bem como de se atentar contra o princípio insculpido no inciso XXII do art. 7º da C.F., que estipula o dever de se procurar reduzir os riscos inerentes ao trabalho. Ora, se a jornada extraordinária aumenta os riscos de acidente, posto que trabalho excessivo gera fadiga, torna-se óbvio que o instituto das horas extras somente deva ser tolerado se praticado de forma esporádica e não habitual.

### 3.3.1.4 Trabalho insalubre, perigoso e penoso

Há trabalhos que pela sua natureza, ou pelas condições ambientais ou ainda pelos tipos de produtos e materiais que devem ser produzidos, interferem significativamente na saúde e até mesmo na vida do trabalhador.

Incontáveis produtos e substâncias se mostram nocivos à saúde do ser humano, enquanto outros produtos representam risco iminente para a própria vida, e finalmente, determinadas profissões ou trabalhos interferem na condição física e psíquica do empregado, tornando o labor extremamente penoso.

### a) *Trabalho insalubre*

O trabalho realizado em condições insalubres vai paulatinamente minando a saúde do trabalhador, já que, a cada dia, a pessoa recebe mais uma dose de poluente, que irá se somar àqueles já recebidos nos dias e meses anteriores.

O Ministério do Trabalho classifica os agentes insalubres em três grupos:

*b- agentes físicos* – como exemplo tem-se o ruído, o calor, o frio, a umidade, as radiações, e as vibrações;

*b- agentes químicos* – como a poeira, os gases e vapores, névoas e fumos;

*c- agentes biológicos* – como os vírus, bactérias e microorganismos.

Está a se tutelar apenas e tão somente as agressões sofridas pelo físico do trabalhador, não se podendo deixar de consignar que os três grupos dos agentes insalubres podem também minar a psique do trabalhador e aí se estaria diante do que Sebastião Geraldo de Oliveira cunhou como “insalubridade psíquica”. Contudo, a legislação ainda não contempla esta última forma de insalubridade.

O trabalhador que ficou exposto a condições insalubres por décadas, certamente ao final de sua carreira profissional conseguiu duas coisas: perdeu a saúde e ganhou a velhice.

### b) *Trabalho Perigoso*

Os fatores geradores da periculosidade têm efeitos instantâneos sobre o organismo humano, oferecendo risco à própria vida.

Assim, todo trabalhador que fique por exemplo exposto ao risco de produtos inflamáveis, explosivos, bem como aos relativos a energia elétrica, dentre outros, pode a qualquer momento ser vítima de acidentes de proporções imprevisíveis, os quais não raro atingirão sua própria vida.

Diferentemente da insalubridade que em doses pequenas, mas constantes, vai minando a saúde do trabalhador, no caso da periculosidade é a vida da pessoa que está em risco.

Quando o evento danoso ocorre, como por exemplo numa explosão, incêndio ou choque elétrico, traz consequências imediatas e na maioria das vezes de proporções destruidoras para a vida do trabalhador, podendo levar à morte ou deixar sequelas gravíssimas.



c) *Trabalho Penoso*

Apenas a Constituição de 1988 estabelece no inciso XXIII do art. 7º que o trabalho penoso deva receber um adicional. Contudo, já decorridos mais de 22 anos da promulgação da Constituição, o legislador ordinário ainda não disciplinou esta matéria, em que pese tenham tramitado incontáveis projetos no Legislativo.

Na prática, apenas a Previdência Social tem reconhecido o trabalho penoso para efeitos de benefícios previdenciários, já que há total ausência de legislação trabalhista no tocante ao tema.

Christiani Marques conceitua o trabalho penoso da seguinte forma:

Como aquele relacionado à exaustão, ao incômodo, à dor, ao desgaste, à concentração excessiva e à imutabilidade das tarefas desempenhadas que aniquilam o interesse, que leva o trabalhador ao exaurimento de suas energias, extinguindo-lhe o prazer entre a vida laboral e as atividades a serem executadas, gerando sofrimento, que pode ser revelado pelos dois grandes sintomas: insatisfação e a ansiedade.<sup>153</sup>

Ainda em Christiani Marques se encontram exemplos de atividades que se enquadram no perfil do trabalho penoso, como a dos motoristas e cobradores do transporte público, os motoristas de táxi, bancários, telefonistas e assemelhadas, metroviários, altos executivos, professores, operadores do mercado financeiro, piloto de avião de caça, além de todos aqueles que trabalham em turnos ininterruptos de revezamento.

Evidentemente que nesta relação não poderiam faltar os cortadores de cana, profissão amplamente disseminada no centro-sul do país, que durante a safra (7 a 8 meses em cada ano) exercem sua atividade a céu aberto, desferindo diariamente milhares de golpes com o facão de corte, respirando poeira e fuligem da queimada da cana, com movimentos do corpo que levam à exaustão física e psíquica.

---

<sup>153</sup> Christiani MARQUES, *A proteção ao trabalho penoso*, p. 64.

### 3.3.1.5 *Riscos à psique e ao bem-estar*

O empregado passa a maior parte do dia no local de trabalho e por conseguinte além de estar em constante processo de interação com as pessoas e o meio ambiente, também recebe destes uma grande carga de influência, a qual poderá ser positiva ou negativa.

São situações que fazem parte daquele ambiente do trabalho, bem como da chamada cultura daquela unidade laborativa, com as quais o empregado é obrigado a conviver e em geral nada pode fazer para alterar aquele quadro. Parte destas pode afetar o aspecto psicológico e outras afetam de imediato apenas o bem estar físico do indivíduo trabalhador.

#### a) *Riscos à psique*

São as ações ou omissões do superior hierárquico ou de colegas de trabalho que podem representar um risco ao elemento psicológico do trabalhador, colocando-o em determinadas situações constrangedoras, humilhantes, degradantes, enfim, que o exponham ao ridículo perante as demais pessoas.

Assim, o superior hierárquico que constantemente fica cobrando o atingimento de metas ou estabelece volume absurdo de tarefas a serem cumpridas, que trata os trabalhadores com rispidez ou com uso de palavrões ou ainda, que trata as pessoas com “apelidos” pejorativos, que ofende as pessoas, dentre outros tantos comportamentos inadequados ao ambiente de trabalho, está atingindo o elemento psicológico do empregado. O linguajar popular rotulou este superior hierárquico de “chefe tóxico”.

Ainda sobre o “chefe tóxico”, pode-se afirmar que é aquele superior hierárquico que acaba desrespeitando seus subordinados quer seja no tom de voz, no discurso, na centralização excessiva, que sempre “é o dono da verdade”, mau humorado, rancoroso, inseguro, que põe a culpa nos outros, arrogante, que faz críticas destrutivas, que toma decisões desastrosas, ou seja, em suma ultrapassa a linha tênue da pressão por resultados e acaba por desrespeitar a dignidade da pessoa humana;

As gerências que procuram adotar apenas os conceitos econômicos, em geral, estimulam e exacerbam a competição entre os empregados, superexplorando a força de trabalho, levando fatalmente ao aumento do cansaço pela intensificação das tarefas, com danos à saúde mental dos

trabalhadores. Ainda como desdobramento desta busca por eficiência econômica, as gerências também incentivam o aumento da produtividade. Ao final, a grande vítima deste gerenciamento desgastante é a saúde do trabalhador.

Edith Seligmann-Silva, ao abordar o tema relativo à precarização das relações de trabalho e seus reflexos, afirma que “a saúde sofre os impactos decorrentes da desregulamentação e da flexibilização do trabalho” e que com esta mudança de paradigma, aqueles princípios, nos quais sempre se assentou a sociedade, são minados em seus alicerces e conclui aduzindo que “o que era sólido se desmanchou no ar”.<sup>154</sup>

Na era da informática e robotização das tarefas, há uma parcela significativa dos trabalhadores que se sentem inúteis e frustrados ante estas máquinas. Também o trabalho repetitivo é fonte de insatisfação e por conseguinte porta de entrada para a doença. Neste sentido, Christophe Dejours ao abordar o “tema da *indignidade* operária” descreve:

Sentimento experimentado maciçamente na classe operária: o de vergonha de ser robotizado, de não ser mais que um apêndice da máquina, às vezes de ser sujo, de não ter mais imaginação ou inteligência, de estar despersonalizado etc. É do contato forçado com uma tarefa desinteressante que nasce uma imagem de indignidade. A falta de significação, a frustração nascísica, a inutilidade dos gestos ...<sup>155</sup>

Christiani Marques, ao estudar as diversas transformações por que já passou o mundo do trabalho, descreve que após “a substituição do trabalho humano por máquinas”, ainda surgiram “novas formas de controle” por parte do empregador, tais como:

Pressões exercidas a partir da própria clientela; autovalorização; prestígio; esperanças de ascensão na carreira; leis do mercado; sofisticação tecnológica; formas de controle de qualidade; harmonização dos sentimentos de aspiração, idealização, gratidão, lealdade e valores dos empregados com os objetivos da produção, gerando papel importante na identificação do trabalhador e da empresa.<sup>156</sup>

O trabalhador, como ser humano, é portador de projetos, esperanças e desejos, os quais não devem ser ignorados pelo seu empregador, sob pena de se bloquear a saudável relação *homem-trabalho*.

Toda esta mudança brusca de paradigma nas relações de trabalho, com as significativas mudanças tecnológicas, em que as pessoas não conseguem acompanhar o excesso de informações

<sup>154</sup> Edith SELIGMANN-SILVA, *Trabalho e desgaste mental: o direito de ser dono de si mesmo*, p. 472.

<sup>155</sup> Christophe DEJOURS, *A loucura do trabalho: estudo de psicopatologia do trabalho*, P. 49.

a que são bombardeadas diariamente através dos e-mails, celulares, internet, além dos outros meios de informação já existentes, chega-se ao ponto do trabalhador se sentir fatigado, ansioso e impotente, mesmo estando fora do trabalho.

Alain Supiot se reporta ao termo *ubiquidade* para constatar que as referências ao tempo (de trabalho e fora do trabalho) e de lugares (do trabalho e fora do trabalho) restam erodidas, já que estas fronteiras, que antes eram bem delimitadas, agora “transportam o Homem para um mundo virtual onde não há dia, nem noite, nem distância” e que enquanto as “faculdades mentais do homem são transportadas” o “seu corpo biológico fica ali, sentado atrás de um monitor de vídeo ou pendurado num celular, indisponível para as trocas com seu meio ambiente imediato”.<sup>157</sup>

Neste novo contexto, o homem tem que estar disponível em todo tempo e em todo lugar para trabalhar, já que o serviço pode ser realizado indistintamente na empresa, em casa, no metrô ou em qualquer outro local, havendo por conseguinte uma inversão de paradigma, com *a adaptação do homem ao trabalho*.

A porta está inicialmente aberta para a instalação do “stress”, do *mobbing* (terror psicológico no trabalho) e do *burnout* (síndrome do esgotamento profissional) e a seguir para a manifestação de doenças cardíacas, derrame, enfarte, obesidade e úlceras, dentre outras. É a saúde do trabalhador acenando que não consegue suportar este ritmo avassalador. Há uma inversão de paradigma, e nesta insensata rotina, a “carreira profissional” vem antes da “família e da saúde”.

O trabalho passa a ser o motivo do conflito que se instala entre o indivíduo tomado em sua singularidade de pessoa humana e o ser trabalhador, que necessita trabalhar para prover o próprio sustento. Há a ruptura do princípio geral de que *o trabalho deve ser adaptado ao homem*. As empresas não estão preparadas para resolver este conflito, o qual tampouco é mediado pelo sindicato dos empregados e desagua no Judiciário Trabalhista.

E, no caso acima, cabe ao Judiciário Trabalhista observar as normas jurídicas, sejam elas regras ou princípios, conforme destaca Edinilson Donisete Machado: “[...] a única forma de se evitar que haja efetivamente um desvio na decisão judicial para o campo da política [...] é a

---

<sup>156</sup> Christiani MARQUES, *A proteção ao trabalho penoso*, p. 89.

<sup>157</sup> Alain SUPIOT, *Homo juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito*. p. 163/164.

observância do ordenamento, por via das regras e princípios”.<sup>158</sup> A decisão judicial visa recompor o equilíbrio rompido, interpretando e aplicando os princípios constitucionais ante o caso concreto, tendo por escopo estender os seus efeitos ao meio ambiente do trabalho e também ao campo social.

Se durante a Revolução Industrial, o Direito do Trabalho surgiu para se interpor entre a máquina e o corpo do trabalhador, agora, ante a avassaladora invasão tecnológica o perigo se desloca do corpo físico para a integridade intelectual do empregado.

#### b) *Riscos ao bem-estar*

Há incontáveis situações em que o ambiente ou a unidade de trabalho, embora, não possa ser classificado como *insalubre*, *penoso* ou *perigoso*, apresenta condições e elementos que tornam o trabalho mais cansativo, tedioso, moroso, irritante, estressante, gerando desconforto e gravame, as quais não são previstas e tampouco punidas pela legislação.

O local de trabalho que se mostre, por exemplo, com temperaturas ambientes torna a permanência por longas horas extremamente desconfortável, nos dias em que houver calor ou frio excessivos, embora todos estejam à sombra, o que influi no bem estar dos trabalhadores e compromete sensivelmente o rendimento dos mesmos.

Ainda, o local que apresente vibrações ou ruídos constantes, sejam do sistema de ar-condicionado, dos ventiladores, do trânsito intenso ou de outras máquinas e equipamentos, embora, abaixo dos limites de tolerância, também se caracteriza como uma condição irritante para o desempenho das atividades cotidianas.

Há as atividades que por si só apresentam maior risco para a integridade física do trabalhador, como é o caso, por exemplo, da construção civil, das atividades em alto-mar, dos trabalhos em escavação em profundidades. Por conseguinte, o corpo do empregado fica exposto a maior risco de acidente do trabalho com ferimento, fratura, asfixia, queimadura, afogamento e até mesmo a morte.

Igualmente, as instalações que fabricam ou manipulam produtos químicos, sem que sejam adotadas as mais completas medidas de proteção, poderão servir como causa ou concausa

---

<sup>158</sup> Edinilson Donisete MACHADO, Casos difíceis e a *discricionariade* judicial: judicialização das políticas públicas? in Gramática dos direitos fundamentais, p. 37 (Coord. PADILHA, NAHAS E MACHADO).

das doenças que só se manifestarão a longo prazo, como os casos de câncer ou de envelhecimento precoce, por exemplo.

Situação peculiar de risco ao bem-estar dos trabalhadores de determinada organização empresarial se dá no tocante à chamada “política de pessoal” adotada pela empresa.

Assim, de forma exemplificativa, a “política de pessoal”, que no momento de promover algum funcionário, procura valorizar o que se denomina de “capital erótico” das mulheres em detrimento do universo masculino e daquelas outras trabalhadores que embora pertençam ao sexo feminino, não foram aquinhoadas pela natureza com este mesmo “capital erótico”.

No exemplo acima, evidentemente que aquelas mulheres que se destacam pela beleza, pela atratividade sexual, pela aparência, pelo comportamento, pela malícia, pela forma de se trajar, pelo bom humor e habilidade social, no momento de buscarem uma promoção funcional estarão em franca vantagem na concorrência com as outras colegas de trabalho que não reúnem estes atributos (“capital erótico”), bem como com os colegas do sexo masculino.

Normalmente, esta “política de pessoal” é feita de forma dissimulada, velada, oculta e não de forma aberta e procura justificar a escolha final da candidata, apenas e tão somente respaldada em supostos critérios técnicos. Evidentemente que há uma discriminação com os demais trabalhadores e com o passar dos anos certamente gerará um ambiente do trabalho desconfortável, desestimulante e propício ao desenvolvimento de doenças, em especial aquelas relacionadas ao sistema nervoso.

Ainda que provar esta discriminação seja tarefa árdua, em sua defesa, os homens poderão invocar a Constituição Federal no tocante a “igualdade de direitos e obrigações” inserta no inciso I do art. 5º e a “proibição de diferença de salário ou de exercício de função” prevista no inciso XXX do art. 7º, enquanto as demais mulheres privadas do “capital erótico” argumentariam com a norma inserta no inciso IV do art. 3º, o qual proíbe “outras formas de discriminação”.

### ***3.3.2 Monetização do risco***

Convive-se pacificamente com a monetização do risco, através do pagamento de adicionais de insalubridade e periculosidade, ao invés de se buscar a transformação do meio ambiente do trabalho, a fim de que sejam preservadas a vida e a saúde do trabalhador.

Ainda hoje, em geral, os salários são baixos frente às crescentes necessidades dos trabalhadores, o que leva estes últimos a aceitarem e a desejarem de bom grado o pagamento dos adicionais decorrentes das atividades insalubres e perigosas. Igualmente, os trabalhadores engordam seus salários com os adicionais de horas extras e noturnos.

Ressalte-se que nas atividades penosas não há previsão legal para o pagamento de qualquer adicional e, portanto, estes trabalhos são realizados sem que o empregador seja onerado. Estas tarefas são realizadas como se fossem plenamente salubres e em nada afetassem a vida física, psíquica e social do empregado.

Para Edith Seligmann-Silva, o dinheiro passa a ser valorizado como “entidade contábil” e o trabalhador, mesmo “quando entram em questão” a sua “saúde e integridade física e mental”, pelo sistema de dominação capitalista, acaba por ser “levado a aceitar que as condições de insalubridade, os riscos de vida (periculosidade) e a própria penosidade do trabalho sejam pagos em dinheiro, em vez de exigir a transformação das condições de trabalho”.<sup>159</sup>

Para diversos doutrinadores, se aceito o paradigma de que *os valores da preservação da vida e da saúde humana* têm um preço, estaria configurada uma questão de ordem ética de difícil, senão impossível solução.

E a ética no trabalho passa obrigatoriamente pela ética empresarial, a qual deve estar voltada na busca do bem comum do empresário, do trabalhador e do consumidor. O Prof. da UNIMEP, Ercílio A Denny afirma que “O fim da empresa, [...] consiste em satisfazer as necessidades humanas com qualidade, criando riquezas”, para logo a seguir destacar que “a lógica da empresa é necessariamente ética”.<sup>160</sup>

Neste mesma linha, Giovanni Caso e Lafayette Pozzoli ao analisarem a ética social e em particular a ética empresarial, no tocante “à vida interna a empresa”, afirmam que: “*espera-se que os ritmos, as modalidades e os ambientes de trabalho respeitem a dignidade da pessoa do trabalhador, que a produção sirva ao ser humano e às suas necessidades reais, que a empresa seja uma verdadeira comunidade de pessoas.*”<sup>161</sup>

<sup>159</sup> Edith SELIGMANN-SILVA, *Trabalho e desgaste mental: o direito de ser dono de si mesmo*, p. 179.

<sup>160</sup> Ercílio A. DENNY, *Ética e Sociedade*, p.136.

<sup>161</sup> Giovanni CASO e Lafayette POZZOLI, *Ética social – Exigência de hoje*, p. 119. In *Ética no novo milênio: busca do sentido da vida. Coleção Instituto Jacques Maritain*.

Para aqueles trabalhos que não podem ser eliminados, em razão da importância que apresentam para o conjunto produtivo, há que necessariamente haver uma compatibilização visando minimizar os riscos daí decorrentes.

Christini Marques descreve que, em face da existência de determinadas atividades que geram risco para a saúde do trabalhador, não há que atribuir ao empregador a condição de vilão:

A monetarização do risco pode levar a crer que a saúde tem um preço quando realizado o pagamento de um adicional. Ressalta-se novamente que não se está dizendo ser o empregador o grande vilão da história da humanidade, pois existem inúmeras atividades que não possuem condições de eliminação total dos riscos gerados pelos agentes agressivos.<sup>162</sup>

Vicente de Paula Maciel Júnior, se referindo ao empregador, aduz que “É muito mais caro e trabalhoso tomar medidas de eliminação dos riscos gerados por agentes agressivos à saúde do que simplesmente pagar os adicionais estabelecidos em lei”, e conclui citando uma expressão do professor de medicina do trabalho francês Camille Simonin para quem o adicional de insalubridade é um “*adicional do suicídio*”.<sup>163</sup>

O princípio constitucional insculpido no inciso XXII do art. 7º prevê expressamente a “redução dos riscos inerentes ao trabalho ...”. Por conseguinte, para que se dê fiel cumprimento a este princípio, o empregador tem o dever de adotar medidas coletivas que eliminem ou reduzam drasticamente os riscos da atividade laboral, com a mudança do maquinário e dos processos produtivos, com a adoção de medidas preventivas de âmbito coletivo, para só então, como última etapa, fornecer os EPIs (Equipamentos de Proteção Individual) e pagar os adicionais de risco.

Por força da aplicação do princípio constitucional da “redução dos riscos inerentes ao trabalho”, o pagamento do risco consubstanciado nos adicionais seria exceção à regra, visto que toda a atividade e o correspondente meio ambiente do trabalho deveriam ser salubres e totalmente voltados à manutenção da vida sadia.

A se manter a confortável posição empresarial, como flagrante desrespeito ao Inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal, haveria a inversão do paradigma atual que consagra a ideologia utilitarista com a monetarização do risco, para o da humanização das relações de trabalho.

---

<sup>162</sup> Christiani MARQUES, *A proteção ao trabalho penoso*, p. 121.

<sup>163</sup> Viciednte de Paula MACIEL JÚNIOR, *Proteção jurídica à saúde do trabalhador in Fundamentos do direito do trabalho*, p. 696.



### 3.4 Das decisões judiciais

Ao Poder Judiciário compete dirimir todas as controvérsias decorrentes do meio ambiente do trabalho, sejam elas de natureza individual, coletiva e que visem assegurar direitos subjetivos ou difusos.

Se anteriormente os Princípios eram aplicados apenas de forma complementar e assessória, com o advento da Constituição Federal de 1988, as decisões judiciais foram sendo forjadas com uma leitura mais aberta e abrangente e os valores insertos nos Princípios Constitucionais, quer de per si, ou como Regras, pouco a pouco, foram se firmando como a base de sustentação de todo o ordenamento jurídico.

Um mesmo e único ser humano, se tomado de forma segmentada, pode figurar em múltiplos e variados papéis sociais. Assim, por exemplo, uma mulher pode ser esposa e mãe no seio familiar, motorista no trânsito, sócia e atleta de um clube esportivo, aluna em escola de arte e também, acumular a função de arquiteta em empresa construtora, dentre outras tantas atividades.

O interesse do presente estudo é voltado para a condição de arquiteta empregada, tomada de forma individual ou coletiva em seu “**habitat laboral**” e de forma reflexa, quais as consequências que este trabalho causa na pessoa física como ser humano, bem como os desdobramentos que pode implicar nos demais papéis por ela desempenhado fora do ambiente de trabalho.

### 3.5 Conclusão do capítulo III

O meio ambiente do trabalho se encontra inserto na Constituição de forma *mediata* e de forma *imediata*.

De forma mediata estabelece o “caput” do art. 200 a competência do sistema único de saúde, enquanto o inciso VIII do mesmo artigo fixa a proteção ao meio ambiente, nele compreendido o do trabalho. E o art. 7º, XXII impõe a obrigatoriedade do empregador adotar medidas visando a redução dos riscos inerentes à sua atividade.

Enquanto que de forma imediata, o art. 225 “caput” e § 1º, V determina a busca por uma sadia qualidade de vida em meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O meio ambiente do trabalho não pode ser equiparado a uma coisa sem dono (“res nullius”) e tampouco pode ser objeto de comércio, dada a sua importância para saudável qualidade de vida dos trabalhadores.

O trabalho funciona como importante condição de integração do homem na sociedade, mas, há que ser um trabalho digno, que respeite a dignidade da pessoa do trabalhador.

Na relação capital x trabalho, o paradigma a ser observado deve focar a pessoa do trabalhador e não simplesmente o resultado do trabalho, para que se atinja a sadia qualidade de vida.

Ao empregador, acima de qualquer outro, cabe o dever legal de adotar todas as providências possíveis e necessárias a fim de eliminar ou reduzir drasticamente as condições de riscos inerentes ao trabalho. Não há como buscar tão somente o lucro imediato.

Estas providências envolvem tanto os riscos já conhecidos, conforme estipula o princípio ambiental da prevenção, como os riscos ainda desconhecidos pela ciência, consoante estabelece o princípio ambiental da precaução.

Pelo princípio ambiental do poluidor-pagador, como em qualquer atividade humana, não há “risco zero”, se advierem danos, ao empreendedor caberá arcar diretamente com as indenizações correspondentes, não lhe sendo lícito transferir este encargo para toda a sociedade. Aplica-se a *internalização* dos prejuízos e não a sua *externalização*.

De longa data, os estudos das condições físicas, psíquicas e morais dos trabalhadores tem comprovado que determinadas situações presentes no ambiente do trabalho servem como causa ou concausa para incontáveis transtornos na saúde dos empregados.

O ambiente do trabalho ou o “habitat laboral” deve proporcionar o bem estar da pessoa do trabalhador e nunca ser fator de risco à vida e saúde do empregado.

Saúde, que deve ser tomada em seu sentido amplo e não apenas no conceito restrito de ausência de enfermidade, consoante estabelecem o art. 6º da Constituição e a Convenção nº 155 da OIT, já que deve se pautar sempre pela busca da sadia qualidade de vida.

Aos agentes sociais, em particular ao empregador, cabe adotar todas as providências para eliminar e reduzir os riscos e somente como última medida deverá adotar a *monetização do risco*. O paradigma deve ser o de *prevenir para não pagar* e não o *pagar para não prevenir*.

## CAPÍTULO 4 - ANÁLISE CRÍTICA DA JURISPRUDÊNCIA

### 4.1 Supremo Tribunal Federal - STF

#### 4.1.1 *O Princípio da Precaução no Direito Ambiental*

4.1.1.1 - Acórdão na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540-1/DF do S.T.F., da relatoria do Ministro Celso de Mello e julgado em 01.09.2005:

E M E N T A: MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGENERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELAS PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito

ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. Doutrina. A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. - A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a "defesa do meio ambiente" (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural. A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. - O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. O ART. 4º DO CÓDIGO FLORESTAL E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.166-67/2001: UM AVANÇO EXPRESSIVO NA TUTELA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. - A Medida Provisória nº 2.166-67, de 24/08/2001, na parte em que introduziu significativas alterações no art. 4º do Código Florestal, longe de comprometer os valores constitucionais consagrados no art. 225 da Lei Fundamental, estabeleceu, ao contrário, mecanismos que permitem um real controle, pelo Estado, das atividades desenvolvidas no âmbito das áreas de preservação permanente, em ordem a impedir ações predatórias e lesivas ao patrimônio ambiental, cuja situação de maior vulnerabilidade reclama proteção mais intensa, agora propiciada, de modo adequado e compatível com o texto constitucional, pelo diploma normativo em questão. - Somente a alteração e a supressão do regime jurídico pertinente aos espaços territoriais especialmente protegidos qualificam-se, por efeito da cláusula inscrita no art. 225, § 1º, III, da Constituição, como matérias sujeitas ao princípio da reserva legal. - É lícito ao Poder Público - qualquer que seja a dimensão institucional em que se posicione na estrutura federativa (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) - autorizar, licenciar ou permitir a execução de obras e/ou a realização de serviços no âmbito dos espaços territoriais especialmente protegidos, desde que, além de observadas as restrições, limitações e exigências abstratamente

estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III). (ADI 3540 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00528)

Análise crítica do acórdão:

A Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade (Proc. nº 3.540-1/DF) foi interposta pelo Ministério Público Federal, visando a declaração de inconstitucionalidade da nova redação atribuída ao art. 4º, *caput*, e §§ 1º a 7º, da Lei nº 4.771/65 (Código Florestal), por força da Medida Provisória nº 2.166-67 de 24.08.01.

Em apertada síntese, a Medida Provisória nº 2.166-67 passou a permitir que o Poder Público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), através de singelo procedimento administrativo, e nos casos de utilidade pública ou de interesse social, autorizasse o corte da vegetação da área de preservação permanente, inclusive para exploração econômica, sem que houvesse necessidade de edição de lei específica para esta finalidade. O Ministério Público aduziu que a nova redação vulnerava o disposto no art. 225 da Constituição Federal, que protege o meio ambiente.

Durante as férias forenses de julho de 2005, o Ministro Nelson Jobim, na condição de Presidente do STF e *ad referendum* do Pleno, suspendeu cautelarmente a eficácia da nova redação atribuída ao *caput* e aos §§ 1º a 7º do art. 4º da Lei nº 4.771/65, sob o argumento de que “a extração de minério causa danos irreparáveis e irreversíveis ao meio ambiente [...]” e que “A Constituição Federal impõe ao Poder Público o dever de defender e proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações (art. 225, *caput*, da C.F.)”. Na sessão de julgamento, o Ministro Nelson Jobim modificou o seu entendimento e acompanhou o voto do Ministro Relator.

O voto do Ministro Relator, Celso de Mello, no sentido da constitucionalidade da nova redação, por restar incólume o princípio da precaução, foi seguido pelos demais Ministros, com exceção dos Ministros Marco Aurélio e Ayres Britto, que apresentaram divergência no sentido de declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos legais ora questionados.

Embora o acórdão não mencione o princípio da precaução de forma expressa, restou patente a sua aplicação no voto do Ministro Relator, ao compatibilizar o desenvolvimento econômico com a preservação do meio ambiente, ressaltando que não seria viável a edição de lei para cada árvore que fosse cortada e, por conseguinte, ante o princípio constitucional da

proporcionalidade, a Medida Provisória nº 2.166-67, ao permitir que o órgão Público passasse a autorizar a exploração econômica, por simples procedimento administrativo, não violaria a Constituição Federal.

O acórdão analisou e ponderou o alegado conflito existente entre os Princípios Constitucionais do Desenvolvimento Nacional (art. 3º, II da CF) e da Ordem Econômica (art. 170 da CF), com a Defesa do Meio Ambiente (art.170, VI da CF) e o Princípio da Precaução na defesa do meio ambiente (art. 225 da CF), bem como cotejou a legislação infraconstitucional.

A alteração legislativa implementada pela Media Provisória nº 2.166-67, ao abolir a exigência de lei em sentido formal e permitir que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, através de singelos procedimentos administrativos, pudessem autorizar a exploração econômica nas áreas de preservação permanente, inclusive com a supressão da vegetação existente, trouxe consigo a justa preocupação do Ministério Público Federal de que, a partir de então, o meio ambiente ficaria vulnerável aos caprichos da atividade econômica. Esta preocupação com o “futuro incerto” quanto ao risco que estaria correndo o meio ambiente, insere-se exatamente no conteúdo do Princípio da Precaução.

A maioria dos Ministros, após valorarem os diversos dispositivos sopesados, concluíram que a nova legislação não era portadora da “preocupação” alardeada pelo Ministério Público e, por conseguinte, a mesma não era violadora do Princípio da Precaução. Entretanto, há que se enfatizar que o acórdão não menciona expressamente o Princípio da Precaução.

No acórdão, resta patente a aplicação do Princípio Constitucional da Proporcionalidade quando os Ministros afastaram a necessidade de lei em sentido formal para o corte de cada uma das árvores da área de preservação permanente.

A contrário *sensu*, se prevalecesse a exigência de lei específica para o corte de cada árvore, evidentemente restaria violado o Princípio da Proporcionalidade com o uso abusivo do poder de polícia atribuído ao Estado. Oportuna a máxima de Fleiner: “não é dado ao Estado abater com um fuzil um pardal”.<sup>164</sup>

Com o devido respeito que merecem os ilustres e cultos Ministros divergentes, a melhor solução foi sem dúvida aquela encontrada pelo Ministro Relator, posto que sopesou os diversos valores e institutos jurídicos envolvidos, buscando a maior otimização possível com a aplicação

---

<sup>164</sup> Fritz FLEINER, *Les principes généraux du droit administratif allemand*, APUD (*Julgamentos históricos do direito ambiental – Gabriel WEDY*), p.184.

dos princípios da ponderação, da proporcionalidade e da precaução, sem permitir que fossem sacrificados quaisquer destes princípios.

Os dois votos divergentes tomaram o princípio da precaução de forma insular e meramente conceitual, partindo da premissa de que o meio ambiente é intocável e, por conseguinte, o princípio constitucional que assegura a atividade econômica (art. 170, inciso VI da CF) deve ceder ante o princípio maior da preservação do meio ambiente (art. 225 da CF).

Se levada ao extremo a interpretação elaborado pelos dois Ministros divergentes, restaria seriamente abalada a unicidade e harmonia dos diversos princípios insculpidos na Constituição Federal, já que o princípio da atividade econômica foi descartado, *a priori*, sem que tivesse havido sequer a aplicação da ponderação de princípios.

À luz da hermenêutica constitucional, os votos divergentes não buscaram a proporcionalidade na ponderação destes valores e, portanto, a atividade econômica foi “aniquilada” do Direito Constitucional.

O STF concluiu no acórdão que a nova legislação estava em perfeita harmonia com os Princípios Constitucionais, em especial com o Princípio que garante a preservação do meio ambiente, sendo que o Poder Público deveria sempre observar o Princípio da Precaução ao analisar as atividades econômicas que se pretendam instalar nas áreas de preservação permanente, sem, contudo, impedir o desenvolvimento econômico e a livre iniciativa.

## 4.2 Superior Tribunal de Justiça - STJ

### 4.2.1 O princípio da prevenção no meio ambiente do trabalho

4.2.1.1 Recurso Especial nº 171.927 – SC (1998/0029750-2) - Relator: Ministro Herman Benjamin (Julgado em 06.02.2007)

ADMINISTRATIVO. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. PENALIDADE ADMINISTRATIVA IMPOSTA AO EMPREGADOR POR ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. FORNECIMENTO E USO OBRIGATÓRIOS. CONTROLE DO USO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. ART. 19, § 1º, DA LEI 8.213/91. ARTS. 157, 158, 200 E 632, TODOS DA CLT. NORMA REGULAMENTAR NR 6 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. PODER DISCIPLINAR E PODER CONTROLADOR DO EMPREGADOR. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. CULPA *IN VIGILANDO* COMPROVADA. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INUTILIDADE DA PROVA PRETENDIDA.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar recurso envolvendo penalidade administrativa imposta aos empregadores por Órgão de fiscalização das relações de trabalho, quando houver sentença de mérito proferida antes da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004. Precedentes do STF e do STJ.

2. É cabível a aplicação de sanção administrativa ao empregador que, embora coloque EPI à disposição do empregado, deixa de fiscalizar e fazer cumprir as normas de segurança, aí incluído o controle do uso efetivo do equipamento.

3. No campo da segurança do trabalho, por força da sistemática do Estado Social, ao empregador impõe-se a obrigação primária de zelar, de forma ativa e insistente, pela saúde e segurança do trabalhador.

4. A obrigação *primária* de zelo pela saúde e segurança do trabalhador compõe-se de um conjunto de obrigações *secundárias* ou *derivadas*, organizadas em modelo pentagonal, dotadas de conexão recíproca e qualificadas como de ordem pública e interesse social: *obrigação de dar* (=fornecimento do EPI, troca incontinenti na hipótese de avaria, e manutenção periódica), *obrigação de orientar* (= dever de educar, treinar e editar as necessárias normas internas, bem como de alertar sobre as consequências sancionatórias da omissão de uso), *obrigação de fiscalizar* (= dever de verificar, sistemática e permanentemente, o uso correto do equipamento), *obrigação de punir* (= dever de impor sanção apropriada ao empregado que se recuse a usar ou use inadequadamente o EPI), e *obrigação de comunicar* (=dever de levar ao conhecimento dos órgãos competentes irregularidades no próprio EPI e no seu uso).

5. Eventual culpa concorrente do trabalhador não exclui, nem mitiga, a reprovabilidade social da conduta do empregador-infrator. Inocorrência, ademais, de responsabilidade administrativa objetiva, pois na hipótese dos autos está plenamente demonstrada a *culpa in vigilando* da empresa.



6. No que se refere às exigências de EPI, o empregador, para dizer-se em plena sintonia com o espírito e conteúdo do ordenamento jurídico de tutela do trabalhador exposto a riscos, precisa cumprir, de maneira cumulativa e simultânea, as obrigações de dar, orientar, fiscalizar, punir e comunicar.
7. Não contraria o princípio constitucional da ampla defesa ato da autoridade administrativa que indefere requerimento para produção de prova testemunhal em que se pretendia comprovar o fornecimento de EPI e a edição de norma interna obrigando o seu uso pelos empregados. Prova incapaz de derrubar a autuação, alicerçada em imputação diversa daquela a que se relaciona a pretensão probatória.
8. Reconhecimento da legalidade da autuação lavrada pela DRT – Delegacia Regional do Trabalho.
9. Recurso Especial conhecido e provido.

O acórdão trata do meio ambiente do trabalho saudável e seguro, ante os princípios da prevenção e da dignidade da pessoa humana insculpidos na Constituição Federal (art. 1º, inciso III, art. 6º *caput* e art. 7º, inciso XXII) e na legislação infraconstitucional (art. 157 e 158 da CLT, NR 6, itens 6.6 e 6.7 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho).

E como reforço de argumentação, o acórdão aborda o princípio constitucional da solidariedade (art. 3º, inciso I), ressaltando ser este um dos “objetivos” da República Federativa do Brasil e que, por conseguinte, “No caso específico da proteção da saúde e segurança do trabalhador, a solidariedade exprime um sentido de *dever*, que recai sobre o empregador, mas que aproveita a este e a toda sociedade”. Este *dever* representa na atualidade “uma verdadeira obrigação social”.

De forma cristalina e pertinente, o v. acórdão foi buscar o esquecido e pouco citado princípio constitucional da solidariedade apenas para reforçar na sedimentação da interpretação efetuada ao caso *sub judice*.

Em apertada síntese, o empregador foi autuado pelo órgão de fiscalização das relações de trabalho por irregularidades no uso dos EPIs (Equipamentos de Proteção Individual) por parte dos trabalhadores.

É pública e notória a consequência dos acidentes do trabalho advindos do não uso dos EPIs. O acórdão menciona ser tripla a relevância desta matéria.

Em primeiro, porque os acidentes do trabalho causam distúrbios na vida individual e portanto, atingem a qualidade de vida do trabalhador;

Em segundo, porque externalizam os prejuízos provocados pelos acidentes do trabalho, com a transferência do encargo para o Estado;

Em terceiro, porque “atingem frontalmente a dignidade da pessoa humana, que é atributo do cidadão”. E conclui citando Christophe Sauvat para quem “o direito à saúde é um direito humano, uma das aspirações fundamentais dos indivíduos e da sociedade moderna”. Aqui, novamente, o v. acórdão ressalta o Princípio Constitucional da Dignidade Humana.

Mas, a ênfase maior é dada ao Princípio Ambiental da Prevenção, posto que as normas que estabelecem obrigações na seara da saúde e segurança do trabalhador e dentre estas o uso obrigatório dos EPIs, “apresentam um saudável e necessário caráter preventivo”.

O acórdão deixa patente que o empregador não tem apenas e tão somente a “obrigação *primária* de zelo pela saúde e segurança do trabalhador”, mas, quanto ao EPI, e de forma *secundária*, deverá observar cinco obrigações, quais sejam, de *dar o EPI*, de *orientar quanto ao uso*, de *fiscalizar*, de *punir* o não uso e, finalmente, de *comunicar* eventuais irregularidades nos EPIs aos órgãos competentes. Todas estas obrigações, que são conexas e recíprocas, inserem-se no âmbito do Princípio da Prevenção, que visa precipuamente impedir ou minorar os efeitos danosos da atividade laboral sobre a saúde, a integridade física e psíquica e até mesmo sobre a vida daquele trabalhador.

No caso, o acórdão deixa consignado que o Princípio da Prevenção somente cumprirá integralmente seu papel se o empregador além de fornecer os EPIs e orientar os seus empregados, ainda, fiscalizar e punir o não uso. Não basta apenas entregar o EPI. Os empregados têm que efetivamente fazerem uso destes equipamentos.

O Ministro Relator Hernan Benjamin reúne os atributos jurídicos do cargo ao de renomado jurista de Direito Ambiental, daí resultando o acórdão com abordagens e enquadramentos corretos e atuais. Com a devida *venia*, a única crítica jurídica a ser atribuída ao v. acórdão é a de que este não usou a expressão “Princípio da Prevenção”, optando pelo verbo “prevenir” e “caráter preventivo”, contudo, restou patente a aplicação do Princípio da Prevenção.

4.2.1.2 Recurso Especial nº 1.014.848 – DF (2007/0298877-9) - Ministro Relator: Luis Felipe Salomão (Data do julgamento: 23.03.2010)

ACIDENTE DO TRABALHO. FILMAGEM DE MINISSÉRIE VEICULADA EM MÍDIA TELEVISIVA. AFOGAMENTO DE ATOR FIGURANTE EM INTERVALO INTRAJORNADA. CULPA CONCORRENTE. DEVER DE INFORMAÇÃO E DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES DESCUMPRIDO.

PENSÃO. DIREITO DE ACRESCEM. AUSÊNCIA DE PEDIDO. OFENSA AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão, de forma explícita, rechaça todas as teses do recorrente, apenas chegando a conclusão desfavorável a este.
2. A permissão para que o empregado, no intervalo das filmagens, ingressasse em rio, sem a devida segurança oferecida pelo empregador e sem informação acerca da periculosidade do local, acabou por criar um risco desnecessário, acarretando a morte da vítima, exatamente na contramão do preceito constitucional que prevê como direito do trabalhador a "redução dos riscos inerentes ao trabalho" (art. 7º, inciso XXII).
3. É irrelevante o fato de o infortúnio ter ocorrido em intervalo intrajornada, dedicado às refeições dos empregados, porquanto é dicção literal do art. 21, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, a equiparação a acidentes do trabalho os ocorridos "nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este".
4. A autora, mãe da vítima, ajuizou ação de reparação de danos, vindo a sagrar-se vitoriosa no pleito, sem, contudo, deduzir nenhum pedido de que a indenização fosse paga, em caso de seu falecimento, também ao esposo, que não figurou na lide como litisconsorte.
5. Vulnera os arts. 128 e 460 do CPC a concessão de direito de acréscimo de pensão por ato ilícito, sem pedido nos autos, em favor da autora, mãe da vítima, e em caso de seu falecimento também ao marido, pois este não é beneficiário da pensão porque não figurou no processo como litisconsorte ativo.
6. Recurso especial conhecido em parte, e, na extensão, provido.

O acórdão trata do caso do ator de 18 anos, contratado para participar de minissérie da TV Globo, filmada às margens do Rio Paranã, que veio a falecer por afogamento no rio durante o intervalo das filmagens. Na apuração do acidente do trabalho restou patente a culpa concorrente de ambas as partes, da empregadora por negligência, ao deixar de adotar o Princípio Ambiental da Prevenção e do empregado ao agir com imprudência e desafiar a forte correnteza para nadar no Rio Paranã (Município de Alto Paraíso – GO).

Houve consenso na interpretação quanto ao Princípio da Prevenção e da aplicação da culpa concorrente, nas três instâncias da justiça (Vara Cível, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e STF).

No presente caso o ator, que veio a falecer durante o intervalo das filmagens, tinha permissão da empregadora para nadar no rio, com a única ressalva de que “não estragasse a maquiagem”.

O v. acórdão deixou assentada a culpa da empregadora, por negligência, ao não observar o Princípio da Prevenção, posto que esta descuroou-se do seu dever de proteção ao não alertar os empregados quanto a periculosidade do rio. Ficou consignado que a obrigação de proteção

envolve todo o local onde se encontram os empregados à sua disposição e não apenas e tão somente as barrancas do rio onde se davam as filmagens. O Princípio da Prevenção encontra respaldo no art. 7º, Inciso XXII da C.F., art. 157 da CLT, NR nº 6 da Portaria Ministerial nº 3214/78.

O acórdão do TJ-DF aduziu com clareza o Princípio da Prevenção, sem contudo nomeá-lo, ao afirmar que: “restando patente a violação do dever de cuidado, consistente na conduta negligente da ré, porquanto presente a possibilidade de acidentes em circunstâncias tais que não observadas as condições do local”.

Igualmente agiu com culpa, na modalidade imprudência, o empregado de 18 anos de idade que, sem a cautela e prudência exigida para a situação, adentrou no rio mesmo com forte correnteza, sendo arrastado e vindo a falecer por afogamento.

Por conseguinte, ante a culpa patronal por falta de observância do Princípio da Prevenção e da culpa do empregado, ao ser imprudente, restou patente a chamada culpa concorrente ou também conhecida como culpa recíproca. No v. acórdão, foi adotada tão somente a tese da culpa subjetiva dos agentes, nada sendo abordado quanto a possibilidade ou não da aplicação da tese da culpa objetiva.

O Princípio Constitucional relativo a “redução dos riscos inerentes ao trabalho” (art. 7º, XXII da C.F.) se dirige a todos os empregadores, aos quais cabe velar pela saúde e segurança das pessoas envolvidas nas suas atividades profissionais. No caso em exame, a empregadora se limitou tão somente a recomendar que “não estragassem a maquiagem”, denotando a preocupação apenas com as filmagens e nada informando, recomendando ou vigiando quanto a integridade física e a própria vida dos seus atores que nadavam no rio.

A empregadora se descuidou da sua obrigação básica que é manter seguro o local de trabalho, e prevenir-se contra acidentes que pudessem afetar a vida de seus empregados. Desrespeitou frontalmente o Princípio Ambiental da Prevenção.

O v. acórdão, em nenhum momento, usa a expressão Princípio da Prevenção, contudo, em diversas passagens se vale dos termos “prevenção”, “prevenir”, “cautela”, “cautelosa”, “prudente” e “precaução”, deixando patente que adotou integralmente este Princípio.

### 4.3 Tribunal Superior do Trabalho – TST

#### 4.3.1 *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*

4.3.1.1 Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 137940-94.2007.01.0038 - Ministro Maurício Godinho Delgado (Julgado em 01.12.2010)

O Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 137940-94.2007.5.01.0038 de 01.12.2010, da lavra do Ministro Maurício Godinho Delgado trata da limitação do uso do banheiro durante a jornada de trabalho, caracterizando a violação da intimidade, em “meio ambiente do trabalho intimidador, hostil, degradante, humilhante e ofensivo”, atingindo a saúde do empregado através da agressão psicológica e fisiológica, restando patente o desrespeito ao Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III da C.F.).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LIMITAÇÃO AO USO DO BANHEIRO - DANO MORAL - DESRESPEITO AO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO.** A conquista e afirmação da dignidade da pessoa humana não mais podem se restringir à sua liberdade e intangibilidade física e psíquica, envolvendo, naturalmente, também a conquista e afirmação de sua individualidade no meio econômico e social, com repercussões positivas conexas no plano cultural – o que se faz, de maneira geral, considerado o conjunto mais amplo e diversificado das pessoas, mediante o trabalho e, particularmente, o emprego. O direito à indenização por danos moral e material encontra amparo no art. 186, Código Civil, c/c art. 5º, X, da CF, bem como nos princípios basilares da nova ordem constitucional, mormente naqueles que dizem respeito à proteção da dignidade humana e da valorização do trabalho humano (art. 1º, da CR/88). Na hipótese, restou consignado pelo Regional que houve ofensa à dignidade da Reclamante, configurada na situação fática de restrição ao uso do banheiro, já que: a) era necessária uma autorização para o uso; b) os empregados dispunham de somente sete minutos para ir ao banheiro (se ultrapassado tal limite, poderiam sofrer punições). A empregadora, ao adotar um sistema de fiscalização que engloba inclusive a ida e controle temporal dos empregados ao banheiro, ultrapassa os limites de atuação do seu poder diretivo para atingir a liberdade do trabalhador de satisfazer suas necessidades fisiológicas, afrontando normas de proteção à saúde e impondo-lhe uma situação degradante e vexatória. Essa política de disciplina interna revela uma opressão despropositada, autorizando a condenação no pagamento de indenização por danos morais. Ora, a higidez física, mental e emocional do ser humano são bens fundamentais de sua vida privada e pública, de sua intimidade, de sua auto-estima e afirmação social e, nessa medida, também de sua honra. São bens, portanto, inquestionavelmente tutelados, regra geral, pela Constituição

Federal (artigo 5º, V e X). Agredidos em face de circunstâncias laborativas, passam a merecer tutela ainda mais forte e específica da Carta Magna, que se agrega à genérica anterior (artigo 7º, XXVIII, da CF). Desse modo, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. **Agravo de instrumento desprovido.**

A empresa Claro restringiu o uso do banheiro, criando duas regras a que deveriam se submeter os funcionários. A primeira regra era a de que o trabalhador somente poderia usar o banheiro após obter autorização de sua chefia e a segunda regra consistia no tempo máximo de 7 minutos para o uso do banheiro e se ultrapassado este limite, o empregado poderia sofrer punição.

Ao estabelecer estas restrições, a empregadora deixou de observar que as pessoas têm necessidades fisiológicas diferentes umas das outras e, por conseguinte, criou incômodos desnecessários, ao impor maior tempo de espera àquelas pessoas mais sensíveis ao uso do banheiro. Patente a agressão psicológica e fisiológica imposta a estes trabalhadores.

A empregadora não se limitou apenas e tão somente a restringir o uso do banheiro, mas foi além, fiscalizando e eventualmente punindo os empregados que não se sujeitassem a esta imposição.

A conduta da empregadora é manifestamente abusiva, já que atentatória à integridade física, psíquica e a própria dignidade da pessoa humana, criando um meio ambiente do trabalho hostil, intimidador, degradante, humilhante e ofensivo.

A restrição ao uso do banheiro afronta as normas de proteção à saúde e impõe ao trabalhador uma situação degradante e vexatória perante todos os demais colegas de trabalho, aumentando os riscos de acidente de forma desnecessária.

A um só tempo, a restrição ao uso do banheiro atenta contra o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III da C.F.), contra o Princípio do Valor Social do Trabalho (art. 1º, IV da C.F.), contra a intimidade de cada pessoa (art. 5º, X da C.F.) e contra a obrigatoriedade da redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII da C.F.).

A empregadora ao invés de caminhar no sentido que lhe determina a Constituição Federal (art. 7º, XXII), procurando reduzir os riscos inerentes ao trabalho, adotou postura contrária, tornando o meio ambiente do trabalho degradante.

O v. acórdão, de forma lapidar, assentou que: “a higidez física, mental e emocional do ser humano são bens fundamentais de sua vida privada e pública, de sua intimidade, de sua auto-

estima e afirmação social e, nessa medida, também de sua honra”. Ora, a restrição ao uso do banheiro viola todos estes valores, devidamente tutelados pelo ordenamento jurídico.

Embora estivesse em sede de Agravo de Instrumento, o v. acórdão analisou de forma exaustiva a matéria meritória e, neste aspecto, manteve as bem lançadas razões constantes no acórdão do TRT da 1ª Região (Rio de Janeiro), da relatoria da Desembargadora do Trabalho Aurora de Oliveira Coentro.

O v. acórdão, ao analisar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, deixou de citar o dispositivo legal (art. 1º, III da C.F.), bem como ao mencionar o desrespeito ao Princípio dos Valores Sociais do Trabalho, também não indicou o dispositivo legal (art. 1º, IV da C.F.).

Em suma, com a restrição ao uso do banheiro, os trabalhadores tiveram violada a sua saúde (em sentido amplo), ante o abuso de direito perpetrado pela empregadora que tornou o meio ambiente do trabalho hostil.

#### **4.3.2 Princípio Ambiental da Prevenção**

**4.3.2.1** Acórdão RR 41400-74.2003.5.03.0100, da relatoria do Ministro Barros Levenhagen, de 17.05.2006.

Empregado de companhia de saneamento, portador de hipertensão grave e diabetes descontrolado, trabalhando sozinho e em local ermo veio a falecer de morte natural, sem contar com qualquer assistência médica. Ante a previsibilidade do infortúnio e por não ter a Reclamada remanejado o empregado, manifesta a negligência patronal ante o Princípio da Prevenção (art. 7º, XXII da C.F. e das cláusulas 16ª e 23ª da Convenção Coletiva de Trabalho). Morte natural equiparada a acidente do trabalho (art. 21 da Lei nº 8.213/91).

#### **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL PROVENIENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DO JUDICIÁRIO TRABALHISTA. I**

- Compete ao Judiciário do Trabalho o julgamento das ações indenizatórias de danos moral e material, provenientes de infortúnios do trabalho. **II** - Precedente do Supremo Tribunal Federal no julgamento do conflito de competência nº 7204/MG. Recurso não conhecido. **PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. I** - Inviável o conhecimento da preliminar em apreço, porque deveria estar amparada na violação ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que cuida do direito ao contraditório e à ampla defesa, ao passo que o inciso V, suscitado pelo recorrente, resguarda o direito de resposta e a indenização daí decorrente, questão não discutida nos autos. **II** - Os arestos desabilitam-se à cognição desta Corte, por não citarem a fonte oficial ou

o repositório autorizado em que foram publicados, nem haver a recorrente estabelecido o conflito analítico de teses, nos termos da Súmula 337 do TST. **III** - Recurso não conhecido. **DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO DO ACIDENTE DE TRABALHO E DA CULPA SUBJETIVA DO EMPREGADOR. I** - O Regional concluiu que a morte natural do autor nas dependências da empresa estaria equiparada ao acidente de trabalho, nos termos do artigo 21 da Lei 8.213/91, tendo em vista que, embora não tenha falecido em decorrência de acidente do trabalho, a sua morte ocorreu no local de labor e, apesar de não terem sido a causa principal do óbito, as condições em que laborava contribuíram para o seu falecimento, por impossibilitarem que pudesse ser socorrido prontamente. **II** - O Tribunal local entendeu que, sendo de conhecimento da empresa que o autor sofria de hipertensão grave e diabetes descontrolado, seria previsível a possibilidade de vir a se sentir mal durante a jornada de trabalho, inspirando o seu estado de saúde cuidados permanentes, e que o fato de trabalhar sozinho e em local ermo, constituiria grave obstáculo em caso de necessidade de socorro urgente. Acrescentou, ainda, que o empregador, mesmo diante das graves doenças do autor, não o remanejou. **III** - Ao rés desse universo fático-probatório, extraiu a culpabilidade do empregador da negligência em tornar efetivas as medidas de segurança, higiene e saúde do trabalhador, visando a diminuição dos riscos inerentes ao trabalho, como disposto no artigo 7º, XXII, da Constituição Federal, e em prestar a assistência social, bem como a minimização dos impactos e efeitos nas condições de trabalho do reclamante quanto à prestação de serviços em áreas isoladas, conforme entabulado nas cláusulas 16ª e 23ª da CCT constante dos autos. **IV** - Com tais e marcantes matizes fático-probatórios, refratários, aliás, à cognição extraordinária do TST, a teor da Súmula 126, descarta-se a pretensa afronta ao artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, em razão da equiparação feita pelo Regional da hipótese dos autos ao acidente de trabalho e da extração da culpa subjetiva do empregador. **V** - Recurso não conhecido. **VALOR DA CONDENAÇÃO. I** - Não há citação da fonte oficial ou do repositório autorizado em que foi publicado o julgado paradigmático, tampouco estabeleceu a recorrente o confronto analítico de teses, em franca contravenção ao item I, alíneas "a" e "b", da Súmula 337. **II** - Recurso não conhecido.

Embora o v. acórdão não mencione o Princípio da Prevenção, tendo optado pelo uso do termo “previsível”, adotou integralmente este princípio ao atribuir a culpabilidade ao empregador na modalidade da negligência.

No caso em estudo, o v. acórdão referendando as conclusões da Vara do Trabalho e do E.TRT, de forma cristalina deixou assentado que “sendo do conhecimento da empresa que o autor sofria de hipertensão e diabetes descontrolado, seria previsível a possibilidade de vir a se sentir mal durante a jornada de trabalho” (original sem grifos). Restou patente a aplicação do Princípio Ambiental da Prevenção.

O v. acórdão tomando como fundamento o Princípio de que cabe ao empregador tomar as medidas efetivas no âmbito da segurança, higiene e saúde, visando a diminuição dos riscos



inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII da C.F.), além do disposto nas cláusulas 16ª e 23ª da Convenção Coletiva de Trabalho, que determinavam “a minimização dos impactos e efeitos nas condições de trabalho, quanto à prestação de serviços em áreas isoladas”, concluiu pela culpa patronal na modalidade negligência. (original sem grifos).

O empregador ciente de que o empregado, mercê de seu delicado estado de saúde, necessita de cuidados médicos permanentes e, mesmo assim, o mantém trabalhando sozinho em local ermo, ao invés de remanejá-lo, incorre em negligência, visto ser previsível que este empregado venha a passar mal em serviço.

O v. acórdão ratificou a forma correta com que procederam a Vara do Trabalho e o E.TRT, ao aplicarem o Princípio Ambiental da Prevenção na solução do caso. E ponderou os diversos dispositivos legais aplicáveis, optando pela solução que estabelecia a obrigação da empresa em zelar e resguardar a saúde do trabalhador. Como a previsibilidade da morte do empregado era evento do amplo conhecimento patronal e esta deixou de adotar as medidas de cautela que lhe eram exigidas, há que arcar com as consequências reparatórias daí advindas.

As demais questões abordadas no v. acórdão, relativas a competência da Justiça do Trabalho, a nulidade por cerceamento de defesa, bem como se a morte natural pode ou não ser equiparada a acidente do trabalho refogem ao presente estudo acadêmico.

#### 4.4 Tribunais Regionais de Trabalho - TRTs

##### 4.4.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana – Pausas no Trabalho – Trabalho Penoso

4.4.1.1 Acórdão do E.TRT/15, nº 0022200-28.2007.5.15.0126, relator Desembargador do Trabalho Dagoberto Nishina de 06.04.2011 que manteve integralmente a sentença de origem da Juíza do Trabalho Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa de 19.08.2010.

Ante a ausência de ementa no v. acórdão, segue abaixo apenas a parte dispositiva da sentença da 2ª Vara do Trabalho de Paulínia, da lavra da Juíza Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa:

Isto posto, decido:

1) apreciando o PROCESSO 0022200-28.2007.5.15.0126, em que são autores o MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO – PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO, ACPOASSOCIAÇÃO DE COMBATE AOS POPS, INSTITUTO “BARÃO DE MAUÁ” DE DEFESA DE VÍTIMAS E CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS FORNECEDORES e ATESQ – ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES EXPOSTOS A SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS e réis SHELL BRASIL LTDA. E BASF S.A.:

a) extinguir o feito sem análise de seu mérito, porque incompetente a Justiça do Trabalho para apreciá-lo, quanto aos trabalhadores que se ativaram nas Chácaras do entorno do Recanto dos Pássaros e quanto aos familiares dos trabalhadores;

b) julgar a ação parcialmente procedente, para condenar as demandadas, solidariamente:

b.1. ao pagamento da indenização por dano moral coletivo reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador, no valor de R\$ 622.200.000,00, com juros e correção monetária computados a partir da propositura desta ação (valor que importa, na data de prolação desta sentença, em R\$ 761.339.139,37);

b.2. a custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da Shell Brasil S/A, da Basf S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades, devendo os beneficiários se habilitar no prazo de 90 (noventa) dias, contados de 30/8/2010, sob pena de preclusão, na página da rede mundial de computadores do Ministério Público do Trabalho, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.3. a constituir, às suas expensas, comitê gestor do pagamento indicado no item b.2., que esteja em funcionamento e conferindo o direito até 30/9/2010, sob pena

de pagamento, cada qual das rés, de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.4. a conferirem ampla divulgação à notícia, entre 19h00 e 21h00 horas, nas TVs de maior audiência, a saber, Globo e Record, em duas oportunidades, observado o interregno de dois dias, com a finalidade de que sejam os beneficiários concitados a se habilitar, devendo a primeira divulgação ocorrer, no mais tardar, 05 dias após o proferimento desta sentença, sob pena de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00 para cada uma das rés, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.5. a pagarem R\$ 64.500,00 a cada trabalhador e a cada dependente nascido no curso da prestação dos serviços ou em período posterior, indenização substitutiva da obrigação de fazer, e que se refere ao período compreendido entre a data da propositura da presente ação até 30/9/2010. Este valor será acrescido de juros e correção monetária a partir do proferimento desta sentença e de mais R\$ 1.500,00 por mês, caso não promovido o reembolso mensal das despesas nos meses vindouros e, finalmente, b.6. determinar que a Basf divulgue, nos dois domingos posteriores ao proferimento desta sentença, o comunicado inserido na última audiência realizada, devidamente adaptado à sua situação e aos termos da presente sentença, nos mesmos periódicos lá indicados, concitando os trabalhadores a se habilitarem ao recebimento dos direitos ora deferidos, sob pena de pagamento de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00 por dia de atraso, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado.

2) apreciando os pedidos realizados nos autos do PROCESSO 0068400-59.2008.5.15.0126, em que são autores a ATESQ – ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES EXPOSTOS À SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS e o SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DOS RAMOS QUÍMICOS, FARMACÊUTICOS, PLÁSTICOS, ABRASIVOS E SIMILARES DE CAMPINAS E REGIÃO e rés as empresas SHELL BRASIL LTDA. e BASF S.A., julgo-os procedente, em parte, e defiro a cada um dos trabalhadores (ou a seus sucessores) que, como empregados, prestadores de serviços ou autônomos se ativaram para as demandadas, reparação do dano moral ora arbitrada em R\$ 20.000,00 por ano trabalhado, ou fração superior a seis meses, valor que será corrigido e acrescido de juros de mora a partir da data do proferimento desta sentença.

As verbas deferidas têm, nas duas ações, natureza indenizatória e sobre elas não incidem contribuições fiscais ou previdenciárias. Determino que seja conferida ciência da presente sentença, por meio eletrônico:

1. ao Exmo. Sr. Dr. Ministro Milton de Moura França, Mui Digno Presidente do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista a decisão proferida nos autos do Processo TST-Pet-41661-85.2010.5.00.0000;

2. à Exma. Sra. Desembargadora Helena Rosa Mônaco S. L. Coelho, requerendo que Sua Excelência a receba como informações nos autos do MS 0012571-15.2010.5.15.0000 e consigne seu proferimento nos autos do processos TRT 0005200-34.2009.5.15.0000, ficando esta magistrada à disposição para prestar informações adicionais, que possam ser tidas como pertinentes e/ou relevantes;

3. ao Sr. Edson Santos da Silva, em face de seu requerimento juntado à fl. 10.246, para que fique cientificado da incompetência da Justiça do Trabalho quanto ao seu pedido de inclusão de sua esposa como beneficiária dos direitos deferidos na presente ação;

4. ao Jornal Estado de São Paulo, em face do requerimento juntado à fl. 10.333, no qual declina o interesse pela veiculação do edital, consignando-se a impossibilidade de atendimento de seu pleito, neste caso. Anoto, entretanto, que incluo o conceituado periódico na lista daqueles para os quais serão remetidas publicações, em casos futuros. O Ministério Público do Trabalho modificará a sua página na rede mundial de computadores para consignar “Habilitação Shell/Basf”.

Em face das determinações exaradas na presente sentença, que requerem cumprimento imediato, as partes não deverão utilizar o protocolo integrado (como já consignado em ata de audiência, anteriormente).

Arbitro à condenação o valor de R\$ 1.100.000.000,00, fixando as custas processuais em R\$ 22.000.000,00, a cargo das rés.

Sentença publicada na forma da S. 197, do C. TST.

Paulínia, 19 de agosto de 2010.

MARIA INÊS CORRÊA DE CERQUEIRA CÉSAR TARGA

Juíza do Trabalho

Na Ação Civil Pública (Proc. nº 222/2007) foi apensada a ação de nº 0068400-59.2008.5.15.0126 sendo que inicialmente foi concedida antecipação de tutela, a qual restou modificada parcialmente pelo E.TRT/15 ao apreciar o Mandado de Segurança interposto pelas empresas Shell e Basf. Relatou o Mandado de Segurança a Desembargadora do Trabalho, Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho, com julgamento em 07.04.2010. Ao prolatar a sentença em 19.08.2010, a 2ª Vara do Trabalho de Paulínia incorporou as razões de decidir proferidas no Mandado de Segurança.

Para melhor compreensão, faz-se necessário um breve relato do caso sob análise.

No início dos anos 70, após ter o seu registro cassado nos EUA para a produção e comercialização de pesticidas, entre eles aldrin, dieldrin e endrin, a empresa Shell se estabeleceu em Paulínia-SP e iniciou a produção dos compostos químicos organoclorados e organofosforados no ano de 1977. Já no ano de 1979, os órgãos ambientais constataram a poluição decorrente de operações de incineração de baldes e tambores com resíduos de pesticidas.

Em 1995, parte da área foi vendida à Cyanamid, sendo que na época, renomada auditoria internacional constatou a contaminação do solo e do lençol freático, o que obrigou a Shell a reconhecer mencionada contaminação por aldrin, endrin, dieldrin, cromo, vanádio, zinco e óleo mineral.

No ano de 2000, a Cyanamid foi adquirida pela Basf, que continuou produzindo pesticidas no local até 2002, quando o estabelecimento industrial foi interditado pelos auditores do Ministério do Trabalho e Emprego.

A maioria dos trabalhadores que permaneceu trabalhando para a Basf até o fechamento da indústria em 2002 vieram da Cyanamid, que por sua vez vieram da Shell.

Na planta industrial de Paulínia, as três empresas produziram ou manipularam, por aproximadamente 25 anos, compostos químicos como aldrin, endrin, dieldrin, pentaclorofenol, DDT e seus isômeros (DDA, DDD e DDE), toxafeno, triclorometano, 1,1-dicloroetano, diclorometano, benzeno, etilbenzeno, arsênico, chumbo, cádmio, níquel e manganês, substâncias que acarretam sérios danos à saúde dos trabalhadores, além de poluírem o ar, a água e o solo.

Alguns destes produtos químicos, como o benzeno e o dicloroetano, são cancerígenos. Já os inseticidas organofosforados (aldrin e endrin) provocam o envenenamento da pessoa, com sintomas de dor de cabeça, tontura, náusea, vômito, confusão mental, convulsão, coma e finalmente a morte. A intoxicação crônica desencadeia consequências nos filhos dos trabalhadores, que sofrem mutação genética, tudo decorrente dos compostos químicos produzidos pelas três empresas. E finalmente, parte destes produtos químicos provocam anormalidades neurológicas, cardiológicas, hepatotoxicidade, renais e gastrointestinais.

Para os produtos químicos que sabidamente provocam câncer, a sentença e o Mandado de Segurança, entre outros dispositivos, escudaram-se na Convenção nº 139 da OIT (norma internacional sobre a proteção contra as substâncias ou agentes cancerígenos).

Restou sobejamente demonstrado nas mais de 10.000 folhas dos autos, que a saúde dos trabalhadores, dos terceirizados e autônomos, bem como a de seus familiares foi atingida, com a exposição reiterada das suas vidas, integridade física e psíquica aos produtos químicos.

As empresas químicas ignoraram o Princípio Ambiental da Prevenção, já que conheciam os danos potenciais à vida e à saúde dos trabalhadores que ficariam expostos a cada um destes produtos químicos e se limitaram tão somente a fornecer EPIs e alegar que possuíam as autorizações legais para o funcionamento da indústria. Aqui se está ressaltando tão somente os riscos de danos já conhecidos sobre a vida e saúde das pessoas, tomando-se os agentes químicos de forma isolada.

Igualmente, as empresas deixaram de observar o Princípio Ambiental da Precaução, no momento em que expuseram os trabalhadores, por longos anos, a um verdadeiro coquetel de produtos químicos. Como se não bastasse, a ciência ainda desconhecia quais seriam os verdadeiros riscos à vida e à saúde das pessoas. Há que se ressaltar, ainda, a existência de

incontáveis produtos organoclorados que reagem entre si, formando novos compostos, com consequências imprevisíveis para a saúde e a vida humana.

Meio ambiente do trabalho saudável e a preservação da vida, saúde, bem-estar e segurança dos trabalhadores, além da redução dos riscos inerentes ao trabalho, consoante determina a C.F., respectivamente nos arts. 225, Inciso IV do art. 1º, art. 5º, art. 6º e inciso XXII do art. 7º) certamente não fizeram parte do objetivo das três empresas químicas durante os 25 anos de atividade.

Ante a inobservância dos Princípios Ambientais da Prevenção e da Precaução, a decisão judicial, acertadamente aplicou com notável saber e desenvoltura o Princípio Ambiental do Poluidor-Pagador (§ 3º do art. 225 da C.F. e art. 14 da Lei nº 6938/81). E deixou assentado que no caso tinha inteira aplicação a responsabilidade objetiva estipulada pelo parágrafo único do art. 927 do Código Civil, ante o risco iminente decorrente da atividade desenvolvida pelas empresas químicas.

A decisão judicial também se reportou a Convenção nº 155 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1993, que determina a observância em toda atividade econômica, das normas de segurança e saúde do trabalhador no meio ambiente do trabalho, bem como fez rápida menção ao Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana (Inciso III do art. 1º da C.F.).

De se ressaltar que no caso, o Princípio Ambiental da Prevenção se refere aos riscos já conhecidos e provados pela ciência e tecnologia, à saúde do trabalhador no tocante aos produtos tóxicos e aos agrotóxicos que vinham sendo produzidos pelas indústrias muito antes delas se instalarem em Paulínia. Portanto, as empresas deixaram de adotar as medidas de precaução visando evitar ou diminuir estes riscos e conseqüentemente comprometeram de forma irreversível o meio ambiente do trabalho ao ignorarem completamente o direito fundamental à sadia qualidade de vida, inserto na Constituição Federal.

O Princípio Ambiental da Precaução, que é a base do direito ambiental trabalhista e visa precipuamente a convivência da atual sociedade de risco, com seus novos riscos, para os quais a ciência e a tecnologia ainda não encontraram respostas certas e seguras, também foi peremptoriamente ignorado pelas empresas químicas. Nenhuma ação de gerenciamento foi adotada pelas empresas que fossem voltadas para o futuro, no sentido de medidas antecipatórias ante o desconhecido, que visassem à segurança social e tampouco à saúde de seus trabalhadores. As empregadoras deixaram de agir com cautela e prudência.

O decisão da Vara do Trabalho e o v. acórdão do TRT/15ª (Campinas) após exaustiva e profunda interpretação/ponderação das normas pertinentes ao caso, aplicou os Princípios Ambientais da Prevenção e da Precaução, bem como analisou de forma exemplar os “danos eventuais”, que são aquelas lesões na saúde dos trabalhadores e de seus filhos, que se manifestam apenas a longo prazo.

No caso em estudo, o “**habitat laboral**” que segundo Norma Sueli Padilha é “onde o ser humano trabalhador passa a maior parte de sua vida produtiva, provendo o necessário para a sua sobrevivência e desenvolvimento, por meio do exercício de uma atividade laborativa”, foi completamente desfigurado pelas empresas químicas, tornado hostil e inóspito à sadia qualidade de vida.<sup>165</sup>

E na análise das consequências advindas do manifesto desrespeito aos Princípios Ambientais da Prevenção e da Precaução, bem como sendo patentes os “danos eventuais” e ante a irreversibilidade dos danos à saúde dos trabalhadores e familiares, a decisão judicial trabalhista de forma exemplar e paradigmática aplicou o Princípio Ambiental do Poluidor-Pagador e fixou o valor do dano moral coletivo em R\$ 761.339.139,37 (superior da 761 milhões de reais) e finalmente arbitrou o valor total da condenação em R\$ 1.100.000.000,00 (um bilhão e cem milhões de reais).

A condenação bilionária, fixada pela Justiça do Trabalho deixou assentada que a sociedade não quer e não suporta pagar pela poluição alheira, ou seja, não se admite a externalização dos prejuízos com a transferência para todos aqueles que pagam impostos, devendo àquelas que poluíram arcarem com as indenizações correspondentes, já que não é possível ao retorno ao *status quo*.

Este julgamento se valeu da aplicação/ponderação dos Princípios Constitucionais Ambientais para a solução de uma demanda trabalhista, tomando como direito fundamental o parâmetro “da sadia qualidade de vida do trabalhador”, com a observância do Princípio Constitucional norteador da “dignidade da pessoa humana”.

---

<sup>165</sup> Norma Sueli PADILHA, Revista nº 36 do TRT/15ª (Campinas), JAN/JUN 2010, p.137 in Meio Ambiente do Trabalho: O Espaço do Diálogo Interdisciplinar entre o Direito do Trabalho e o Direito Ambiental.

#### **4.4.2 Princípio Ambiental da Precaução**

4.4.2.1 Acórdão nº 0034900-72.2009.5.15.0156, relator Desembargador do Trabalho Luiz José Dezena da Silva, assinado em 30.05.2011. Pausas de 10 minutos a cada 90 minutos trabalhados para os cortadores de cana.

#### **RECURSO ORDINÁRIO – CANAVIEIRO – INTERVALOS DE REPOUSO DURANTE A JORNADA – NR 31 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO – NÃO-CONCESSÃO – APLICAÇÃO ANÁLOGA DO ARTIGO 72 DA CLT – POSSIBILIDADE.**

É de conhecimento geral que o trabalho no corte da cana é um dos mais penosos e extenuantes serviços existentes. Tampouco é segredo o alto índice de mortalidade existente entre os cortadores de cana, dadas as condições agressivas e extenuantes em que o labor é realizado. Logo, diante desse quadro, a concessão das pausas previstas na NR – 31 do MTE não pode ser tratada como mero assunto administrativo, mas sim como instrumento voltado a assegurar a eficácia e efetividade plenas do princípio da dignidade da pessoa humana, em todos os seus quadrantes, visto que a inexistência das pausas para descanso afronta a higidez do trabalhador, que é protegida constitucionalmente. E sob esse prisma, todas as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas de modo a garantir a extração do maior potencial dos direitos e garantias ofertadas pela Carta Magna. Nesse passo, a impositividade do cumprimento da NR – 31 do MTE atende plenamente ao princípio da máxima efetividade, fazendo com que a matriz constitucional tenha seus efeitos práticos realizados no plano material. E ainda que não exista regulamentação específica sobre os intervalos previstos na NR – 31 e sobre as conseqüências de sua não-concessão, com arrimo no permissivo contido no art. 8º da CLT, devem-se aplicar, por analogia, os intervalos previstos no art. 72 da CLT, que também se referem a atividades de natureza penosa. A utilização da analogia para solução da lacuna existente no ordenamento jurídico constitui instrumento apto para assegurar a eficácia e a efetividade plenas das normas constitucionais, notadamente os arts. 1º, III, 7º, XXII, e 196 da CF/88. E exatamente por existir previsão legal ao uso da analogia, para fins de colmatação do ordenamento jurídico, é que a decisão em tela não viola o inciso II do art. 5º da CF/88.

#### **Recurso ordinário desprovido no particular.**

A NR nº 31 da Portaria Ministerial nº 3214/78 estabeleceu que nas atividades que forem realizadas em pé, devem ser garantidas **pausas** para descanso (item 31.10.7), bem como que, nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica, deve haver **pausas** para descanso e outras medidas que preservem a **saúde** do trabalhador (item 31.10.9). Original sem grifos.



Porém, mencionado dispositivo legal nada disciplinou quanto a frequência e a duração das mencionadas **pausas** e não há qualquer outra norma legal regulando a matéria relativa ao serviço realizado em pé e tampouco com sobrecarga muscular.

A fim de dar efetividade aos itens 3.10.7 e 3.10.9 da NR 31, o v. acórdão, de forma criativa e pioneira, valeu-se do estatuído no art. 8º da CLT, que permite a analogia em caso de omissão legislativa, e determinou a aplicação do art. 72 da CLT que estabelece a **pausa** de 10 minutos a cada 90 minutos trabalhados para os mecanógrafos e assemelhados.

Os trabalhadores do corte manual de cana exercem atividade penosa dadas as condições agressivas, sob as intemperies (sol, calor, poeira, fuligem da cana queimada, barro, chuva, vento, frio e neblina) e extenuantes (em pé durante toda a jornada, com milhares de movimentos vigorosos do facão de corte) em que o trabalho é realizado, enquanto que o serviço de mecanografia e assemelhados é realizado em escritórios protegido das intemperies, em posição sentada, com o dispêndio de pouca energia corporal.

O v. acórdão faz uma ponderação entre as duas atividades (cortador de cana e mecanógrafo) e conclui, sem rebuscos, que havendo pausa de 10 minutos a cada 90 minutos de trabalho para o mecanógrafo (art. 72 da CLT), com muito mais razão, no mínimo, esta pausa de 10 minutos deveria ser estendida aos cortadores de cana, que além de exercem atividade penosa, tiveram reconhecida a pausa para descanso na NR 31.

De forma correta, o v. acórdão aborda a matéria sob a ótica da afronta a higidez do trabalhador no corte da cana. Neste sentido, são destacados o art. 196 da C.F. que estabelece que a saúde é um direito de todos, bem como o Inciso XXII do art. 7º da C.F.(redução dos riscos inerentes ao trabalho) e que, portanto, por força do Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana(Inciso III do art. 1º da C.F.) e ainda atento ao princípio da máxima efetividade, todas as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas de modo a garantir a concretude do maior potencial dos direitos ofertados pela Carta Magna.

A saúde do trabalhador é o foco principal da análise elaborada pelo v. acórdão que, através da analogia, procurou assegurar ao cortador de cana, intervalo remunerado de 10 minutos a cada 90 minutos trabalhados, mesmo ante a ausência de norma expressa a respeito desta matéria.

Embora não seja objeto de abordagem pelo v. acórdão, restou aplicado ao caso o Princípio Ambiental da Precaução, no momento em que são relatadas as severas condições de

trabalho dos cortadores de cana, a qual acaba por contribuir com o alto índice de mortalidade existente entre estes trabalhadores. Nesta atividade, ainda se desconhece qual o limite suportável pelo ser humano, a partir do qual o risco de vida passa a ser iminente, daí a razão pela qual muitos trabalhadores que são submetidos a estas condições agressivas e extenuantes acabam falecendo.

O acórdão, de forma indireta, aplica o Princípio Ambiental da Precaução ao determinar a pausa obrigatória de 10 minutos, a cada 90 minutos trabalhados, visando precipuamente a higidez do trabalhador se socorrendo também do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Mesmo ante a atualidade e o inusitado da decisão, no âmbito do E.TRT da 15ª Região (Campinas) há outro acórdão no mesmo sentido (Nº 0036600-83.2009.5.15.0156 – Relator Desembargador do Trabalho Lorival Ferreira dos Santos – DJe 19.11.2010).

4.4.2.2 Acórdão nº 00209-2008-057-15-00-8 – Relatora Juíza Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa – assinado em 27.10.2009

**EMENTA: DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO REITERADO, PELO EMPREGADOR, DE NORMAS DE ORDEM PÚBLICA QUE SE DESTINAM À PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO TRABALHADOR E DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.** O art. 1º da Constituição Federal não deixa dúvida: a República Federativa do Brasil elegeu, entre seus mais relevantes pilares, a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho. O empregador que reiteradamente descumpra normas de ordem pública que têm como foco a manutenção da saúde física e mental do trabalhador e a adequação do ambiente de trabalho, desrespeita esses fundamentos eleitos pela sociedade e, em decorrência, causa-lhe dano, que deve ser reparado. Com o desrespeito reiterado a seus princípios fundamentais e a normas de ordem pública, a comunidade também é submetida, com frequência superior, a maior incidência de acidentes do trabalho, costumeiros nas localidades em que o trabalhador não usufrui, só para citar exemplos das inúmeras transgressões ocorridas, pausas entre as jornadas, intervalo para refeição, descanso semanal e não tem, apesar da longa jornada, sequer condições de utilizar sanitários, ou seja, é exposto a condições, muitas vezes, análogas ao trabalho escravo. Mas não é só. Aquele que descumpra normas legais tão relevantes e básicas tem que ser instado a modificar o seu comportamento, o que, numa sociedade capitalista, só ocorre quando pesadas indenizações lhe são imputadas.

A Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho da 15ª Região (Campinas) em 2.008 trata das questões ambientais do trabalho envolvendo centenas de cortadores de cana, na região do Pontal do Paranapanema.

O v. acórdão do E.TRT/15ª, assinado em 27.10.2009, manteve na íntegra a sentença de origem da lavra do Juiz do Trabalho Mercio Hideyoshi Sato, que resultou na determinação para que a empresa agrícola fosse obrigada a adotar diversos comportamentos e práticas no tocante às condições ambientais do trabalho, que envolvem diretamente a saúde física e mental dos cortadores de cana.

A empregadora foi autuada diversas vezes pela fiscalização do trabalho e mesmo após a intervenção do Ministério Público do Trabalho se mostrou recalcitrante em adotar práticas ambientais saudáveis e consentâneas com a legislação vigente.

A fiscalização do trabalho apurou que a empregadora rural não concedia o DSR, prorrogava a jornada diária além das 2 horas, não observava o intervalo mínimo de 11 horas entre duas jornadas, não realizava exames médicos periódicos, as instalações sanitárias eram precárias,

não fornecia vestimentas, as luvas atendiam apenas parte dos trabalhadores, a água potável não era disponibilizada em condições higiênicas, bem como o transporte estava irregular.

Quanto aos Princípios Constitucionais, o v. acórdão, embora tenha analisado as diversas implicações fáticas e legais relativas ao descumprimento das inúmeras normas básicas e essenciais, relativas ao meio ambiente do trabalho, se limitou ao enquadramento no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III da C.F.) e do Valor Social do Trabalho (art. 1º, IV da C.F.)

Constou que as condições a que estavam submetidos os cortadores de cana, eram degradantes e atentatórias à saúde física e mental destes trabalhadores e ainda, favoreciam o aumento do risco de acidentes do trabalho, ao invés de diminuí-lo ou atenuá-lo, segundo o preceito constitucional inserto no Inciso XXII do art. 7º.

O v. acórdão se valeu das expressões “proteção ao meio ambiente do trabalho” e “preservação da integridade do trabalhador e do meio ambiente do trabalho”, mas, em nenhum momento mencionou o Princípio Ambiental da Prevenção, em que pese o tenha aplicado à exaustão ao caso concreto.

Ora, todas as irregularidades perpetradas pela empregadora caminham no sentido inverso do que prescreve o Princípio Ambiental da Prevenção, qual seja, de que o meio ambiente laboral deve ser seguro e hígido a fim de assegurar condições ideais para a manutenção da saúde física e mental dos trabalhadores, já que as consequências pelo seu descumprimento são de amplo conhecimento da ciência.

Em suma, a empregadora, de forma contumaz descumpriu o Princípio Ambiental da Prevenção, bem como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e ainda deixou de dar efetividade ao Princípio Inerente à Redução dos Riscos de Acidentes do Trabalho, infringindo dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, ao ser negligente no tocante ao cumprimento da legislação básica de proteção ao meio ambiente do trabalho.

4.4.2.3 Acórdão nº 0048300-49.2005.5.02.0062 – TRT/2ª Região (Grande São Paulo) – Relator Desembargador do Trabalho Valdir Florindo

O v. acórdão aborda a doença ocupacional DORT/LER desenvolvida pelo bancário, ante as condições inadequadas do meio ambiente do trabalho.

O v. acórdão não foi ementado.

O acórdão em estudo não é apenas recente, mas, acima de tudo continua atual, já que aplicável às milhares de ações em curso na Justiça do Trabalho, onde o trabalhador após longos anos de atividade na digitação, em condições não ergonômicas e quase sempre sem as pausas e exercícios fisioterápicos recomendados, acaba por desenvolver a doença ocupacional DORT/LER, com sério comprometimento de sua saúde física e reflexamente na sua psique.

A doença ocupacional DORT/LER, praticamente desconhecida dos trabalhadores até a década de 1980, passou a ser a principal moléstia que atingiu a quase totalidade dos bancários e digitadores. Posteriormente, passou a ser constatada em diversas outras atividades que implicam em grande número de movimentos repetitivos durante a jornada diária.

De forma resumida, os estudos médicos comprovaram que a DORT/LER compromete os tendões, nervos, músculos e ligamentos dos braços e ombros do trabalhador, provocando “formigamento nas mãos”, dores crônicas que não cedem ante a medicação, limitação dos movimentos, além da perda da força muscular. E mesmo após passar por cirurgia e longo tratamento de fisioterapia, parte considerável das pessoas, permanece com sequelas permanentes.

Inicialmente, a Vara do Trabalho embora houvesse reconhecido que o trabalhador bancário foi acometido de doença ocupacional, rejeitou as pretensões sob o argumento de que “a patologia adquirida, em decorrência dos esforços repetitivos é risco inerente à atividade para a qual o Reclamante foi contratado”. O v. acórdão, ao reformar a sentença de Vara, apenas trilhou a atual doutrina e jurisprudência sobre a matéria.

No processo, restou provado que o Banco havia desrespeitado o Princípio Ambiental da Prevenção, já que durante os 21 de trabalho, não teve “preocupação com o meio ambiente do trabalho”, impondo condições ambientais inadequadas, deixando por conseguinte, de propiciar ao empregado “ambiente seguro e saudável”, gerando evidente dano à integridade física de seu colaborador.

O v. acórdão prossegue afirmando que o Banco foi “inerte” no tocante às condições da atividade de bancário com esforços repetitivos, agindo com “descaso” ao não adotar as condições ergonômicas adequadas e não propiciar pausas e exercícios fisioterapêuticos e, por portanto, deixou de “zelar pelo respeito às garantias fundamentais do trabalhador”.

Em nenhum momento o v. acórdão usou a expressão “Princípio Ambiental da Prevenção” ou “Princípio da Prevenção”, optando por ausência de “preocupação com o meio

ambiente de trabalho”, por “deixou de propiciar ao autor ambiente seguro e saudável”, por “descaso do reclamado com seus empregados”, por “inadequadas condições de trabalho”. O v. acórdão de forma reiterada deixou consignado que o empregador (Banco) deixou de observar o Princípio Ambiental da Prevenção, embora, sem usar o termo “Princípio”.

4.4.2.4 Acórdão nº 0000431-83.2011.5.03.0149 do TRT/3ª Região (Minas Gerais) – Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho visando que a empresa (frigorífico) adequasse o seu meio ambiente do trabalho, em especial no tocante o seu setor de caldeira e dos reservatórios de amônia.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IRREGULARIDADE CONSTATADA NAS NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO** Restando **pacificado que as** agressões ao meio ambiente do trabalho se traduzem em ofensa à dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho e envolvem interesses difusos e coletivos, é inegável a possibilidade de condenação à indenização por dano moral, mesmo que o dano ainda não tenha se concretizado.

O Auditor Fiscal do Trabalho ao constatar irregularidades graves na Casa de Caldeiras e em dois reservatórios de amônia proibiu o uso destes equipamentos. O frigorífico descumpriu esta proibição e continua a usá-los sem providenciar qualquer reparo.

O Ministério Público do Trabalho ajuizou a Ação Civil Pública obtendo êxito na concessão da liminar para interdição destes equipamentos, ante o risco iminente a que se encontravam expostos os trabalhadores da empresa.

O v. acórdão interpreta, pondera e aplica o Princípio Ambiental da Prevenção, ante os riscos sobejamente conhecidos a que ficaram expostos os empregados do frigorífico.

Embora o acórdão não mencione expressamente o Princípio da Prevenção, ao elencar a sua fundamentação jurídica o faz com base em diversos dispositivos constitucionais decorrentes diretamente deste Princípio:

Art. 170 da ordem econômica fundada na **valorização do trabalho humano** e que deve **assegurar a todos existência digna**, bem como no inciso VI deste mesmo artigo que trata da **defesa do meio ambiente**(grifos no original);

Inciso VIII do art. 200 que estabelece a competência do sistema único de saúde no tocante a **colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho**(grifos no original);

Art. 225 Todos têm direito ao **meio ambiente ecologicamente equilibrado**, o qual deve ser preservado para as **presentes e futuras gerações** (grifos no original).

E ainda, complementa a fundamentação jurídica no descumprimento por parte da Recda de norma infraconstitucional (Item 13.7.2 da NR 13 da Portaria do Ministério do Trabalho nº 3214/78).

O v. acórdão deixa patente que a empresa ao expor os trabalhadores ao risco iminente, ante o desrespeito aos diversos dispositivos constitucionais e a NR 13 estaria em última análise ofendendo a dignidade da pessoa humana. Conquanto não mencione expressamente o desrespeito ao Princípio Ambiental da Prevenção, é com base neste Princípio que se fundamenta e desenvolve toda a argumentação do caso em estudo.

O Princípio Ambiental da Prevenção obriga o empregador a dotar o meio ambiente de trabalho de todas as condições necessárias e suficientes, para torná-lo sadio e equilibrado, a fim de que os trabalhadores possam exercer suas atividades com a certeza de que terão preservadas sua saúde e integridade física.

O v. acórdão, na sua fundamentação, deixou de mencionar o disposto no Inciso XXII do art. 7º da C.F., o qual determina que o empregador deve adotar sempre uma conduta pró-ativa no sentido de reduzir os riscos inerentes ao trabalho, embora tenha declinado em diversas passagens “o risco iminente a que foram expostos os empregados”. Interpretou e aplicou corretamente este dispositivo constitucional, sem contudo decliná-lo expressamente.

## CONCLUSÃO

Após análise da doutrina dominante sobre os Princípios Constitucionais abrangendo a interpretação e a ponderação dentro dos limites de cada um dos Princípios aparentemente aplicáveis ao mesmo e único caso e tomando como valor maior o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e em particular a sadia qualidade de vida do trabalhador no seu ambiente de trabalho, constata-se que as decisões judiciais têm se mostrado em sintonia com estes ditames jurídicos.

De fato, o STF, o STJ, o TST e os diversos Tribunais Regionais do Trabalho têm aplicado os Princípios Constitucionais Ambientais, em larga escala.

Ressalte-se que em diversas decisões, embora a fundamentação se embase nos Princípios Ambientais, contudo, o eminente relator prefere tão somente mencionar as Regras de Direito, fazendo referência implícita aos Princípios através do uso de expressões que denotam claramente o Princípio decisivo para o deslinde da controvérsia.

Os diversos acórdãos selecionados para o presente estudo tratam do meio ambiente do trabalho e suas implicações na saúde do trabalhador. Em várias decisões é aplicado o Princípio da Prevenção, em outras o Princípio da Precaução e ainda o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, mas, todos têm em comum o Princípio da Sadia Qualidade de Vida do empregado.

Sem demérito de nenhum destes acórdãos, há que se fazer referência ao mencionado no item 4.4.1.1 (Acórdão TRT/15ª - Campinas – nº 0022200-28.2007.5.15.0126) sobre a poluição e degradação do meio ambiente do trabalho, na cidade de Paulínia-SP. Nesta decisão judicial restou patente que as indústrias químicas descumpriram durante 25 anos os Princípios Fundamentais da Prevenção, da Precaução e da Dignidade da Pessoa Humana, tornando letra morta o Princípio da Sadia Qualidade de Vida dos Trabalhadores e que teve reflexos diretos em seus familiares.

A pesquisa apurou que o Poder Judiciário, e em particular o Ramo Trabalhista, vem aplicando com desenvoltura os Princípios Constitucionais Fundamentais que tutelam a Sadia Qualidade de Vida dos Trabalhadores, determinando que os empregadores cumpram de forma preventiva e reparativa, quando constatada a infringência às Normas Legais.

A saúde do trabalhador, embora elencada como Princípio Fundamental, ainda não vem merecendo o respeito e o cumprimento por parte expressiva dos empregadores, consoante se denota das decisões judiciais tomadas por amostragem no Capítulo IV desta pesquisa.



E em reforço a esta constatação, no recente Seminário de Prevenção de Acidentes do Trabalho, promovido pelo C.TST nos dias 20 e 21 de outubro de 2011, foi editada a CARTA DE BRASÍLIA, onde os seus participantes deixaram consignado no item 1 a “perplexidade e preocupação com o número acentuado e crescente de acidentes e doenças relacionadas ao trabalho no País, que atingem diretamente a dignidade da pessoa humana, ...” e seguiram ressaltando no item 5 que “o meio ambiente do trabalho deve ser seguro, saudável e ecologicamente equilibrado” e afirmaram no item 4 que não deve ser priorizada a monetarização do risco em detrimento do ambiente laboral saudável e seguro.

Em suma, há um descompasso entre o que deve ser observado pelo empregador e o que de fato ocorre na prática cotidiana. O maior desafio a ser vencido está em diminuir este hiato e aproximar todos no tocante ao efetivo cumprimento das Normas Ambientais do Trabalho.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert . **Conceito e Validade do Direito**. Trad. Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

\_\_\_\_\_. **Direito, razão, discurso: estudos para a filosofia do direito**. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O Direito do Trabalho como Dimensão dos Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2009.

ALVES, Rubem; SCLIAR, Moacir. **Conversam sobre o Corpo e a Alma: uma abordagem médico-literária**. Campinas: Saberes, 2011.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A Nova Interpretação Constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: Rumo a uma outra modernidade**. 1ª ed. Trad. Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2010.

BENJAMIN, Antonio Herman. **Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira in Direito constitucional ambiental brasileiro.** p 93. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato.. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Trad.: Carlos Nelson Coutinho Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. **O terceiro ausente.** Trad. Daniela Versiani. Barueri: Manole, 2009.

\_\_\_\_\_. **Teoria do ordenamento jurídico.** 10ª ed. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BOFF, Leonardo. **Saber cuidar: ética do humano, compaixão pela terra.** 17ª ed. Petrópolis-RJ: Vozes, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

CAMBI, Eduardo . **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito.** 4ª ed. Trad. A. Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARSON, Rachel. **Primavera Silenciosa.** Trad. Raul de Polillo. São Paulo: Melhoramentos, 1969.

CASO, Giovanni e POZZOLI, Lafayette. **Ética social – exigência de hoje. In Ética no novo milênio: “busca do sentido da vida”.** LIMA FILHO, Alceu Amoroso e POZZOLI, Lafayette (Org.). Coleção Instituto Jacques Maritain. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** São Paulo: Saraiva, 2010.

COOPER, Flávio Alegretti de Campos. **Pausas do trabalho**. In **Fundamentos do direito do trabalho** GIORDANI, Francisco A. da M. Peixoto; MARTINS, Melchíades Rodrigues; VIDOTTI, Tarcio José (Coord.). São Paulo: LTr, 2000..

DAVATZ, Thomas. **Memórias de Um Colono no Brasil: 1.850**. Trad. Sérgio Buarque de Holanda. São Paulo: Martins (Universidade de São Paulo), 1972.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 4ª ed. Trad. Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DEJOURS, Christophe. **A loucura do trabalho**. 5ª ed. Trad. Ana Isabel Paraguay; Lúcia Leal Ferreira. São Paulo: Cortez-Oboré, 1992.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

DENNY, Ercílio A . **Ética e Sociedade**. Capivari – SP: Opinião Editora, 2001.

\_\_\_\_\_. **Ética e política (V.2)**. Capivari – SP: Opinião Editora, 1999.

DIAS, Gabriel Nogueira. **Positivismo jurídico e a teoria geral do direito na obra de Hans Kelsen**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais Ltda, 2010.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais** . Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

\_\_\_\_\_. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira São Paulo: Martins Fontes, 2010.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao Pensamento Jurídico**. 10ª ed. Trad. João Baptista Machado. Lisboa-Portugal: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

ESPADA, Cinthia Maria da Fonseca. **O princípio protetor do empregado e a efetividade da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: LTr, 2008.

FERNANDES, Fábio de Assis F. **Meio ambiente do trabalho e a dignidade do cidadão trabalhador.** *In Direitos Humanos e Direito do Trabalho* PIOVESAN, Flávia; CARVALHO, Luciana Paula Vaz de (Coord.). São Paulo: Atlas, 2010.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro.** 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito.** 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

GUERRA, Sidney e GUERRA, Sérgio. **Curso de Direito Ambiental.** Belo Horizonte: Fórum, 2009.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes.** 1ª ed. Trad. Edson Bini. São Paulo: Folha de S. Paulo, 2010.

\_\_\_\_\_. **À paz perpétua de Kant.** 1ª ed. Trad. Soraya Nour. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** 4ª ed. Trad. João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado, 1976.

LAFER, Celso. **A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt.** São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** Trad. José de Souza e Brito; José Antonio Veloso. 2ª ed. Lisboa-Portugal: Fundação Calouste Gulbenkian, 1969.

MACHADO, Edinilson Donisete. **Casos difíceis e a discricionariade judicial: judicialização das políticas públicas?** *In Gramática dos Direitos Fundamentais: A Constituição Federal de 1.988 20 anos depois.* PADILHA, Norma Sueli, NAHAS, Thereza Christina e MACHADO, Edinilson Donisete (Coord.). Rio de Janeiro: Ed. Elsevier, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro** . 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho.** 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** *In Fundamentos do direito do trabalho* GIORDANI, Francisco A. da M. Peixoto; MARTINS, Melchíades Rodrigues; VIDOTTI, Tércio José (Coord.). São Paulo: LTr, 2000.

MARCÍLIO, Maria Luiza e PUSSOLI, Lafaiete (Coord). **Cultura dos direitos humanos.** Coleção Instituto Jacques Maritain. São Paulo: LTr, 1998.

MARITAIN, Jacques. **Os direitos do homem e a lei natural.** Trad. Afranio Coutinho. 2ª ed. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editora, 1947.

MARQUES, Christiani. **A proteção ao trabalho penoso.** São Paulo: LTr, 2007.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Manual esquemático de história da filosofia.** 2ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito Ambiental do trabalho e a Saúde do trabalhador.** 3ª ed. São Paulo: LTr, 2008.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente . A Gestão Ambiental em Foco.** 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional.** 6ª ed. Coimbra. Coimbra Editora, 2007, v. II.

NAHAS, Thereza Christina. **A crise do direito do trabalho.** *In Gramática dos Direitos Fundamentais: A Constituição Federal de 1.988 20 anos depois.* PADILHA, Norma Sueli, NAHAS, Thereza Christina e MACHADO, Edinilson Donisete (Coord.). Rio de Janeiro: Ed. Elsevier, 2010.

NAHAS, Thereza Christina e FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Meio ambiente do trabalho: riscos ambientais e espaços ambientais criados –prevenção e reparação.** *In Estudos de direito* OLIVEIRA, Antonio Carlos de e PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Coord.). São Paulo: LTr, 1998.

NUNES, Andréia Regina Schneider. **Dissertação de Mestrado na UNIVEM em 2009: Judicialização da política: o Poder Judiciário como instrumento de realização dos direitos fundamentais.** CDD: 341.46. UNIVEM, 2009.

OIT. La igualdad en el trabajo: un objetivo que sigue pendiente de cumplirse. Conferencia Internacional del Trabajo. 100ª reunión, 2.011. Disponível em: [www.ilo.org/declaration](http://www.ilo.org/declaration). Acesso em 16.01.2012.

\_\_\_\_\_. Panorama Laboral 2010: América Latina y el Caribe. Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2010. Disponível em: [www.oit.org.pe](http://www.oit.org.pe). Acesso em 16.01.2012.

OLIVEIRA, Flávia de Paiva Medeiros de. **Meio ambiente e defesa do trabalhador: a prevenção de riscos laborais no direito brasileiro.** *in* **Direito Ambiental: O meio ambiente e os desafios da contemporaneidade** FARIAS, Talden; COUTINHO, Francisco Seráfico da Nóbrega (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2010.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador – 5ª ed. – São Paulo – Ed. LTr, 2010.**

OST, François. **O tempo do direito.** Trad. Élcio Fernandes; revisão técnica Carlos Aurélio Mota de Souza. Bauru-SP. Ed. Edusc, 2005.

PADILHA, Norma Sueli., **Do Meio Ambiente do Trabalho Equilibrado.** São Paulo: LTr, 2002.

\_\_\_\_\_, **Meio ambiente do trabalho.** Revista do TRT/15 (Campinas) nº 36. Jan/jun 2010.

\_\_\_\_\_, **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

PADILHA, Norma Sueli, NAHAS, Thereza Christina e MACHADO, Edinilson Donisete (Coord.). **Gramática dos Direitos Fundamentais: A Constituição Federal de 1.988 20 anos depois.** Rio de Janeiro: Ed. Elsevier, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

POZZOLI, Lafayette. **Maritain e o direito**. Coleção Instituto Jacques Maritain do Brasil. São Paulo: Ed. Loyola, 2001.

\_\_\_\_\_. **Pessoa portadora de deficiência e o dilema do Estado moderno: participação ou exclusão**. Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos – ITE de Bauru, nº 38 (set-dez de 2003).

\_\_\_\_\_. **Cultura dos direitos humanos**. Revista de Informação Legislativa. Brasília. Ano 40 nº 159 – julho/setembro 2003.

POZZOLI, Lafayette e ALVIM, Márcia Cristina de Souza. **Ensaio sobre filosofia do direito: dignidade da pessoa humana-democracia-justiça**. São Paulo. Ed. EDUC da PUC-SP, 2011.

POZZOLI, Lafayette e ANTICO, Andrea. **A função promocional do direito ao trabalho digno sob a ótica dos direitos humanos**. in **Tutela dos direitos humanos e fundamentais** AGOSTINHO, Luis Otávio Vincenzi de e HERRERA, Luiz Henrique Martim (Organizadores). Birigui-SP: Ed. Boreal, 2011. Coleção UNIVEM.

POZZOLI, Lafayette e RAMIRO, Caio Henrique Lopes. **Conceitos de justiça participativa**. Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos - ITE de Bauru, v.40,nº45, jan/jun.2006.

ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. **Direito Ambiental do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

SADY, João José. **Direito do Meio Ambiente de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SALGADO, Joaquim Carlos. **Os direitos fundamentais**. Revista Brasileira de Estudos Políticos – UFMG – Belo Horizonte – janeiro 1996.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 7ª ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_, **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais e a ponderação de bens**. In **Teoria dos Direitos Fundamentais**. TORRES, Ricardo Lobo (Org.). 2ª ed. Rio do Janeiro: Renovar, 2001

SELIGMANN-SILVA, Edith. **Trabalho e desgaste mental: o direito de ser dono de si mesmo**. São Paulo: Cortez, 2011.



SENNETT, Richard. **A cultura do novo capitalismo**. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2006.

SETZER, Joana e GOUVEIA, Nelson. **O princípio da precaução: da origem ética à sua aplicação prática**. *In Rumo ao Pensamento Crítico Socioambiental*. RIBEIRO, Wagner Costa (Org.). 1ª ed. São Paulo: Annablume, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SUPIOT, Alain. **Homo Juridicus: Ensaio sobre a função antropológica do direito**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2007.

TAVARES, André Ramos. **Princípios constitucionais**. *In Tratado de Direito Constitucional*. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2010, v. 1.

VIEIRA, Oscar Vilhena; SCABIN, Flávia (col.). **Direitos Fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF**. São Paulo: Malheiros, 2006.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Valor: realidade, ficção ou projeção da realidade**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, nº 37, 2000.

WEDY, Gabriel. O Princípio da Precaução no Direito Ambiental *in (Julgamentos Históricos do Direito Ambiental* – coordenador Wladimir Passos de Freitas. Campinas: Millennium, 2010).

**ANEXO A**

Sentença - Processo nº 0022200-28.2007.5.15.0126

Juíza do Trabalho Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa

## ANEXO B

Acórdão do E.TRT/15, nº 0022200-28.2007.5.15.0126, relator Desembargador do Trabalho Dagoberto Nishina de 06.04.2011 que manteve integralmente a sentença de origem da Juíza do Trabalho Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa de 19.08.2010.

**PROCESSOS TRT/CAMPINAS Nº 0022200-28.2007-5.15.0126 e  
00684-59.2008.5.15.0126 (APENSADOS)**

### RECURSOS ORDINÁRIOS

**1º RECORRENTE : SHELL BRASIL LTDA.**

**2º RECORRENTE : BASF S/A**

**3º RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO –  
PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHADO DA  
15ª REGIÃO**

**RECORRIDOS : ACPO ASSOCIAÇÃO DE COMBATE AOS POPS,  
INSTITUTO BARÃO DE MAUÁ DE DEFESA DE  
VÍTIMAS E CONSUMIDORES CONTRA ENTES  
POLUIDORES E MAUS FORNECEDORES,  
ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES EXPOSTOS A  
SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS – ATESQ e SINDICATO DOS  
TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DOS RAMOS  
QUÍMICOS, FARMACÊUTICOS, ABRASIVOS,  
PLÁSTICOS E SIMILARES DE CAMPINAS E REGIÃO**

**ORIGEM : 2ª VARA DO TRABALHO DE PAULÍNIA**

Ascendem as rés a este Regional para que seja reexaminada a r. Sentença de fls. 10.339/10.387, que foi complementada pelas decisões proferidas em embargos de declaração, fls. 10.580/10.581 e 10.595/10.596, e que concluiu pela procedência parcial das pretensões.

A empresa SHELL levantou preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho; carência de ação por inadequação da via eleita pelos autores e por ilegitimidade ativa; julgamento *extra petita* em face de decisão diversa do pedido e por conferir indenizações de ofício; cerceamento de seu direito de defesa; litispendência parcial; prescrição e questões de mérito (fls. 10.604/10.737).

Cópias de comprovantes de recolhimento das custas e depósito recursal (fls. 10.738/10.739).

A empresa BASF alegou inépcia da petição inicial; ilegitimidade passiva, inexistência de sucessão; inexistência de grupo econômico e responsabilidade solidária; incompetência absoluta da Justiça do Trabalho, não cabimento da ação civil pública e ilegitimidade do Ministério Público e das associações, cerceamento de defesa, ofensa a princípios gerais de processo, prescrição e razões de mérito (fls. 10.740/10.870).

Comprovou recolhimento de custas e depósito recursal (fls. 10.875 e 10.876).

O Ministério Público do Trabalho recorreu, adesivamente, antecipando-se a eventual acolhimento dos recursos das Reclamadas (fls. 11.025/11.106).

Contrarrazões a fls. 10.885/10.929, da BASF, ao recurso da SHELL; fls. 10.964/10.987, da SHELL ao recurso da BASF; fls. 11.206/11.216, da BASF ao recurso do MP e fls. 11.217/11.225, da SHELL, ao recurso do MP.

É o que de relevante cumpria relatar.

Eis meu **V O T O**:

O Ministério Público recorre e informa, no prólogo de suas razões, que não pretende modificar a Sentença, apenas antecipa-se a eventual nulidade da decisão por julgamento *extra petita*.

**Considero incabível o apelo uma vez que não há insurgência contra desfecho favorável e não há previsão legal para interposição de recurso preventivo contra resultado aleatório (Artigo 500, do Código de Processo Civil).**

Tempestivos e revestidos das formalidades legais pertinentes à espécie, conheço dos recursos interpostos pela reclamadas SHELL e BASF S/A.

## **PRELIMINARES**

Aprecio, em separado, as preliminares lançadas em cada um dos recursos das Recorrentes e, em conjunto, as matérias comuns.

### **SHELL**

As preliminares de incompetência absoluta, inadequação da via eleita e ilegitimidade ativa serão analisadas conjuntamente com o recurso da BASF, dada a identidade das matérias.

#### **1. Nulidade – Decisão *extra petita***

Tema pertinente ao cerne da controvérsia cujo enfoque virá com a apreciação do mérito.

#### **2. Outra indenização de ofício**

A Recorrente alega que, mesmo não tendo havido qualquer pedido dos autores na ação civil pública em apenso, houve condenação no importe de R\$ 64.500,00 para cada trabalhador e seus filhos, nascidos no curso do contrato ou após isso, o que considera julgamento *extra petita*, afirmando que o valor foi considerado aleatoriamente pela MM<sup>a</sup> Juíza, configurando-se condenação rixosa.

Não se trata de julgamento *extra petita*, a MM<sup>a</sup> Juíza apenas calculou a indenização substitutiva da obrigação de fazer, no período compreendido entre a propositura da ação até a prolação da sentença, para repor o direito ao custeio das despesas com saúde/plano de saúde, direito que as rés retardaram.

O valor não foi fixado aleatoriamente, corresponde ao que deveria ser despendido pela Recorrente desde o início da demanda até a sentença.

Não há falar em condenação rixosa, a conversão da obrigação de fazer em indenização está prevista nos artigos 247 e 248, do Código Civil.

### **3. Cerceamento de defesa pela negativa de prova oral**

A empresa alega ter sido cerceada em seu direito de defesa quando impedida de ouvir três testemunhas, com cujos depoimentos pretendia demonstrar a ausência de irregularidades nas atividades dos trabalhadores em seu parque industrial, disponibilização de equipamentos de proteção individual e coletiva, aptos a minimizar ou neutralizar qualquer tipo de exposição dos empregados e que os níveis de substâncias ali encontradas não implicavam em risco à saúde dos empregados.

A prova foi rejeitada já que considerada desnecessária pela MM<sup>a</sup> Juíza que presidiu a instrução.

Como desfiou a MM<sup>a</sup> Juíza, a fls. 10.203 verso, foram juntados documentos que demonstram o fornecimento de equipamentos de proteção individual e coletiva e licenças ambientais, tornando inócuo qualquer depoimento testemunhal no tocante à proteção fornecida pela empresa aos empregados, porquanto o que se discute é a ineficiência da proteção voluntária, o que foi apurado através de documentos e laudos periciais.

Não houve qualquer cerceamento do direito de defesa da Recorrente, a MM<sup>a</sup> Juíza apenas rechaçou prova inútil, desnecessária e protelatória, pois eventuais informações prestadas por testemunhas em nada mudariam o panorama delineado pelas demais provas. Os fatos que a Recorrente pretendia inserir com os depoimentos já estavam nos autos (documentos relativos aos EPIs e normas gerais de segurança) e nos laudos (os produtos manuseados ou emanados das atividades da empresa e sua influência nos organismos das pessoas).

### **4. Outro cerceamento de defesa**

Renova, a Recorrente, o argumento anterior alegando que seu direito de defesa foi cerceado pela decisão da MM<sup>a</sup> Juíza em reunir, a este, o processo contido nos autos nº 684/2008.

A Recorrente admite que há conexão entre os feitos, mas não concorda com a decisão que não reconheceu da litispendência e a consequente extinção do processo anexado, insistindo que foi alijada do direito de requerer eventuais provas em relação ao feito reunido.

O argumento é injustificado.

A reunião de ações conexas é um mecanismo processual do qual o Juiz pode lançar mão, de ofício, para evitar julgamentos díspares para situações propensas à mesma solução.

Se, no caso, houve repetição de pedidos, a Sentença há de ter aparado o excesso e, se não o fez, uma vez apontado no recurso, deverá ser considerado, porém, em campo próprio, que não é do cerceamento de defesa, porquanto, repita-se, a própria Recorrente admite que as ações reunidas são conexas.

A reunião dos processos ocorreu quando da instrução do principal (0022200/2007), ocasião em que a Recorrente apenas manifestou a intenção de produzir prova testemunhal, sem nenhuma intenção de apresentar defesa específica ou apontar deficiência em relação ao processo apensado (fls. 10.203/10.204).

A reunião dos feitos não incidiu em qualquer mácula à defesa da Recorrente, o reconhecimento da litispendência está longe disso e será examinado ou reexaminado em sede de mérito, em conjunto com as demais questões de fundo.

As provas necessárias foram produzidas e, como já decidido, nos temas até agora revolidos não foi detetada qualquer limitação defensiva, resultando no rechaço das alegações de cerceamento do direito de defesa.

#### **5. Litispendência parcial**

A Recorrente argumenta que as pretensões aqui deduzidas são idênticas às das ações civis públicas - processos nº 829/2002 e 2.409/2001 - ainda em tramitação na 1ª Vara Distrital de

Paulínia, propostas pelo Sindicato de Trabalhadores nas Indústrias dos Ramos de Químicos, Farmacêuticos, Plásticos, Abrasivos e Similares de Campinas e Região, Ministério Público do Estado de São Paulo e pela Associação dos Moradores do Bairro Recanto dos Pássaros, esta última superada pela Sentença recorrida, que reconheceu a incompetência da Justiça do Trabalho para resolver as questões postas pela Associação de Moradores.

Segundo a Sentença, o processo nº 829/2002 foi extinto e, quanto ao remanescente, a pretensão deduzida no feito civil atém-se à indenização à coletividade, que residia em torno da empresa, excetuando-se, evidentemente, os trabalhadores, cujo foro competente é aqui, o que certamente não escapará à argúcia do Magistrado Estadual que a decidirá.

## **BASF**

### **1. Inépcia da petição inicial**

As poucas e episódicas menções a seu respeito, no dizer da Recorrente, não implicam na inépcia do libelo.

O sucinto é sempre uma qualidade, a loquela nem sempre.

A inépcia, capaz de por fim ao processo sem resolução do mérito, deve ser de tal ordem que apresente um aleijão na descrição dos fatos e dedução das pretensões, impedindo que se depreenda a causa e o pedido.

Não é o caso, na petição inicial estão descritos minudentemente os fatos. No que diz respeito à BASF está claro que os autores alegam que a empresa integrou um parque industrial, de cujos produtos químicos advieram enfermidades aos que participaram, direta ou indiretamente, dos procedimentos fabris, responsabilizando-a em consórcio com as demais empresas que com ela atuaram no local.



Sucinta, porém não lacunosa, a petição inicial é hígida, formal e corretamente deduzida, à luz do disposto no Artigo 840, da CLT.

## **2. Ilegitimidade**

Novamente a Recorrente equivoca-se, agora confundindo silêncio eloquente com omissão.

Claro e límpido, o reconhecimento de um grupo empresarial dispensa extensiva e excessiva fundamentação, trata-se de uma figura conhecida e reconhecida por todos os iniciantes no estudo do direito do trabalho.

## **3. Sucessão e responsabilidade solidária**

Tema pertinente ao cerne da controvérsia, cujo enfoque virá com a apreciação do mérito.

## **4. Cerceamento do direito de defesa**

Esta argumentação está arrimada em indeferimento de perícia técnica, requerida com objetivo de provar nexo de causalidade, tendo em vista que, no entender da Recorrente, os laudos apresentados são unilaterais (ausência de contraditório) e não avaliaram a ligação entre as lesões causadas e as atividades da BASF.

Parece-me que o procedimento em curso não foi bem compreendido pela Recorrente, repetindo, trata-se de ação coletiva, na qual investiga-se se a contaminação ambiental causou danos aos trabalhadores, aqui representados coletivamente, cujas especificidades serão apuradas, determinadas e definidas na liquidação, ocasião em que, se necessárias provas, por exemplo perícias específicas, poderão ser realizadas para estabelecer nexo de causalidade e a extensão dos danos sofridos individualmente.

Não há como realizar perícia específica para estabelecer nexo de causalidade individual na fase de instrução da ação coletiva, onde o objeto da investigação é geral, abrangente, impessoal, universal.

O processo trabalhista utiliza-se das bases estabelecidas no Código de Processo Civil, adotando-se o sistema de persuasão racional, na qual compete ao autor estabelecer o limite do pedido (Artigos 128 e 282, IV) e, ao réu, os limites da controvérsia (Artigo 302).

Ao Juiz, conforme o Artigo 130, do mesmo Códex, cabe, exclusivamente, a direção do processo, determinando, de ofício ou atendendo requerimento das partes, as provas que serão produzidas.

No caso, a MM<sup>a</sup> Juíza presidiu com maestria a instrução processual, formando um conjunto probatório suficiente para o conhecimento e deslinde do que foi posto *sub lite*, não havendo o menor resquício de cerceamento do direito de defesa.

Como já decidido, quando focado o recurso da litisconsorte SHELL, a prova testemunhal não teria qualquer utilidade para a instrução processual, que, conforme as razões recursais, objetivava demonstrar a inexistência do nexo de causalidade e que jamais foram manipulados os produtos nocivos mencionados.

Os depoimentos de testemunhas em nada contribuiriam ou alterariam o panorama evidenciado pelas demais provas, que são hábeis para demonstrar quais eram os produtos manipulados e a toxicidade das misturas processadas nas empresas.

A MM<sup>a</sup> Juíza delimitou corretamente a produção das provas, indeferindo as inúteis e impróprias, nos limites que lhe permite o Artigo 130, do Código de Processo Civil, não havendo falar em cerceamento de defesa.

## **5. Ofensa aos princípios gerais do processo**

A Recorrente digressiona perigosamente, critica a isenção da Magistrada, ultrapassando o debate processual.

A presidência do processo foi exercida dentro das normas processuais aplicáveis, isenta de qualquer interferência de cunho sentimental da Magistrada em seu manejo, não havendo ínfimo fundamento que ampare as insinuações lançadas no recurso.

O desiderato velado é inadequado, intempestivo, ilegítimo e, por isso, os parágrafos que ora lhe são dedicados esgotam o tema espúrio que a Recorrente tentou incluir.

## **PRELIMINARES COMUNS**

### **Incompetência absoluta, Impropriedade da via eleita e Ilegitimidade ativa**

O debate fulcral está na eclosão de doenças causadas por produtos químicos utilizados pelas Reclamadas.

Os litigantes são, irrefutavelmente, personagens típicos das relações litigiosas de cunho trabalhista - empregados e empregadores. O embate é nitidamente laboral e só mesmo a Justiça do Trabalho tem a competência material para deslindá-lo (Artigo 114, da Constituição), inclusive para apreciação do pedido de extensão das indenizações e amparo aos descendentes dos trabalhadores contaminados, já que, se o nexó for detetado, estará abrangido pela decisão desta Especializada, posto que decorrente do mesmo fato gerador – contaminação ambiental que atingiu a saúde dos trabalhadores – que produzirá danos sequenciais, presentes e futuros.

Os substitutos processuais, Sindicato de Trabalhadores e Associação de Empregados, encaixam-se no modelo definido no Artigo 6º, do Código de Processo Civil, estão autorizados por lei e, com base nisso, pleiteiam direitos que irão beneficiar os trabalhadores que representam.

A Associação de Trabalhadores e o Sindicato contam com legitimação especial para agir coletivamente em nome dos que os instituíram, como previsto no Artigo 5º, inciso XXI, da Constituição, Artigos 81 e 82, do Código de Defesa do Consumidor e Artigo 5º, da Lei nº 7.347/85.

O Ministério Público está autorizado a promover a ação civil pública, em defesa de direitos difusos e coletivos, concorrendo com outras instituições, porém sem que uma exclua a outra (Artigo 129, inciso III e parágrafo 1º, da Constituição).

Por outro lado, os substituídos formam um conglomerado de pessoas com um liame comum e fatídico, foram atingidos pelos produtos químicos manipulados pelos empregadores, cujas consequências lhes autorizam a demandar, concomitantemente, visando receber da Justiça uma resposta uniforme.

O efeito do ato danoso foi concêntrico, atingindo um grupo de pessoas, com mais ou menos intensidade, que, representados por instituições civis legítimas, simultaneamente apresentaram ao Judiciário pedido de reparação individual, mas com a mesma gênese. A isto a moderna processualística denomina ação coletiva, de caráter civil, que nasce genérica, com indicação do fato gerador e pedido abrangente ao grupo, a ser individualizado na fase de liquidação, momento apropriado para se identificar os beneficiários.

Este é o traço que distingue a ação civil pública, em sua fase cognitiva debate-se uma conduta da qual irradiou uma miríade de efeitos, que atingiu um grupo de pessoas ou um bem coletivo, identifica-se o beneficiário ou beneficiários, estabelecendo-se a responsabilidade de cada réu e demarcando-se as condições para posterior liquidação.

Como a filiação ou associação dos trabalhadores em sindicato ou associações não é obrigatória, como garante o Artigo 8º, inciso V, da Constituição, sua representação processual pode ocorrer pelo Ministério Público do Trabalho, instituição oficial legitimada para defender direitos difusos, coletivos e homogêneos, assim como por uma associação especialmente criada para a defesa de causa específica, como no caso.

Patente a competência da Justiça do Trabalho para a apreciação das questões postas *sub lite*, já afastadas aquelas que refogem a sua competência; os postulantes são legítimos; o meio processual eleito (ação civil) é adequado; e as pretensões, em tese, são juridicamente possíveis, não havendo, na composição autoral, nenhuma irregularidade capaz de impedir a marcha do processo.

## **PREJUDICIAL DE MÉRITO**

### **Prescrição**

A prescrição é um instituto jurídico concebido em nome da pacificação do espírito do devedor, que, segundo os seus criadores, não pode ser assombrado indefinidamente, como Jean Valjean, personagem central de Victor Hugo em “Os Miseráveis”.

A inércia do credor corroeria seu direito e desobrigaria o devedor, após um lapso tabelado pela lei.

A questão que causa consumição nos espíritos inquietos de alguns juristas é o início da contagem da prescrição. Indagam-se, incessantemente: desde quando o direito é atingido pela prescrição, isentando o devedor, que, livre da obrigação, poderá repousar tranquilo?

Não deveria ser tão tormentoso, o tema se resume na simples premissa – a partir do momento em que o direito pode ser reclamado é disparado o prazo consumativo, definido em lei, conforme o valor social do bem ou obrigação.

Na espécie, processa-se um embate no qual inicialmente propôs-se a discussão do direito daqueles que, segundo o Ministério Público e uma Associação, foram contaminados por produtos e procedimentos utilizados pelas empresas nas quais trabalhavam, com os quais tiveram contato direta ou indiretamente, provocando lesões que já eclodiram ou poderão eclodir.

O objeto do processo, numa primeira perspectiva, é o estabelecimento de um liame entre os materiais utilizados pelas empresas e efeitos perniciosos que causaram, causam ou causarão à saúde dos trabalhadores e que já podem ser detetados ou que eclodirão futuramente, pois podem ter sido introduzidos na constituição biológica, inseridos na carga genética, na forma de um legado para a descendência dos trabalhadores atingidos.

Renovando, não se individualiza o direito na ação coletiva, a prestação jurisdicional irá esgotar-se na definição da lesão e sua conexão com ato ou omissão do réu, previamente definido, enquanto que os beneficiários, credores da reparação material, só serão identificados posteriormente, na fase da liquidação, quando também se mensurará a extensão do dano material e a reparação adequada.

Na substituição processual, o substituído, titular do direito vindicado, obrigatoriamente não participa nem intervém nos debates cognitivos, haverá casos em que não terá sequer consciência disso, pois, bise e friso, primeiramente discute-se o direito para depois se identificar quem será agraciado.

Se o credor de uma obrigação não tem sequer conhecimento do seu direito, não poderá, enquanto não concretizado através do reconhecimento judicial, reclamá-lo. É lógico.

Não incide prescrição no caso em tela, pois a obrigação que gerará a reparação pessoal dos substituídos (o direito individual) ainda não está definida, isto só ocorrerá quando, inapelavelmente, for determinada por decisão judicial cabal, trãnsita.

## **MÉRITO**

### **SHELL**

A estupefação, constatada nas expressões lançadas pela Recorrente contra a Sentença e a Juíza que a proferiu, como por exemplo: “teratológica” (repetida à fadiga), “razoabilidade estropiada e de proporções deletérias”, “despudor”, “espírito de vendeta”, “transe emocional”,

“dano quimérico e especulativo”, “demiurga”, “teatro de horror”, “absurdo”, “aberrante”, “assombroso” e “anedótico”, é justificável.

É da natureza do ser humano o assombro diante do desconhecido, do imponderável, daquilo que vai além dos seus conhecimentos.

No caso, observando mais atentamente, vê-se que a Recorrente exagerou, o cenário a que se refere como um “teatro de horrores” nada mais é do que uma ação civil pública, movida por duas entidades, cuja atribuição legal é pleitear, em nome de uma parcela da sociedade, direitos individuais homogêneos, cuja causa seria, em tese, propagação de danos materiais e morais, passíveis de mensuração coletiva e, posteriormente, individualizadas.

O enfeixamento de pedidos, inicialmente de forma genérica, é possível quando não há como previamente identificar as consequências do ato ou evento do qual originou a reivindicação, isto não deveria causar tamanho espanto, pois há muito está previsto no Artigo 286, do Código de Processo Civil.

As ações civis públicas já deixaram de ser uma inovação processual, tornaram-se comuns, com elas convivemos há tempos e não deviam causar pesadelos.

A reivindicação coletiva constitui a forma ideal de resolução de conflitos, por ter a capacidade de concentrá-los num só procedimento ao invés de irradiar inúmeros litígios, submetidos a diversos Juízes, cujas decisões podem ser distintas e conflitantes.

Dito isto, passo a analisar, cartesianamente, o conteúdo da demanda, destrinchando particularidades, para enfeixar o resultado final:

A Recorrente foi condenada a pagar indenização por dano moral coletivo, reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador; custear despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da região metropolitana de Campinas,

para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, internações aos ex-trabalhadores, seus empregados e da co-ré BASF, prestadores de serviços autônomos e seus filhos nascidos no curso e após as contratações; constituir um comitê para gerir estes atendimentos; divulgar na imprensa a decisão, a fim de atrair os beneficiários; indenizar cada trabalhador e filho nascido durante a prestação de serviço, substituindo a obrigação de dar-lhes assistência (obrigação de fazer) e pagar indenização individual por dano moral a todos os trabalhadores e sucessores que prestaram serviços como empregados, prestadores de serviços ou autônomos, representados e substituídos pelas entidades autoras da ação: Ministério Público, Associação de Trabalhadores Expostos a Substâncias Químicas e Sindicato de Trabalhadores nas Indústrias Químicas, Farmacêuticas, Plásticos, Abrasivos e Similares.

O inconformismo inicia-se com a rejeição a uma solução generalizante, defendendo a heterogenia das reparações porventura devidas aos ex-empregados acometidos por moléstias ocupacionais, cujas definições deveriam, no entender da Recorrente, ser objeto de ações separadas, com aferição individual do nexo de causalidade e o dano.

A ação coletiva, como já afirmado, é o meio adequado para a solução de casos envolvendo direitos individuais maculados por um evento concêntrico.

É certo que cada um dos ofendidos foi atingido com intensidades diversas, conforme tempo de exposição, propensão, idade, proximidade com o agente, mas a causa é comum, no caso, a nocividade advinda dos insalubres a que foram expostos.

Contudo, apurar-se a causa e as consequências do dano coletivamente e depois avaliar, individualmente, os prejuízos sofridos por cada indivíduo não é teratológico, como afirma a Recorrente.

A plausibilidade da investigação geral e a particularização posterior está prevista fartamente na nossa legislação, inclusive, é incentivada como modelo de pacificação de diversos litígios com um único remédio jurídico – a ação civil pública.



A reparação pode ser *intuitio personae*, heterogênea, individual, mas o meio para alcançá-la é o processo coletivo, desde que o fato gerador possa ser encerrado num perímetro definido, identificado pela irradiação de seus efeitos, biso e friso, concentricamente.

O custeio do tratamento médico ao trabalhador e seus filhos, nascidos na constância do contrato de trabalho ou após, não será concedido indiscriminadamente, como afirma a Recorrente. As situações particulares serão analisadas e avaliadas por um comitê, como especifica o item “b.2” do dispositivo da Sentença: “*custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da Shell Brasil S/A, da Basf S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades...*”(fls. 10.385, frente e verso - grifo meu).

As necessidades de cada trabalhador ou filho serão definidas na liquidação, por uma das formas previstas no Artigo 879, da CLT: arbitramento, através do comitê gestor a ser constituído por representantes das partes, conforme determinado no item “b.3” ou artigos, quando houver necessidade de provar algum fato imprescindível para a definição, por exemplo perícia para estabelecer o nexo causal e sua repercussão. Simples e claro!

Não se trata de indenização por mera cautela, simples precaução e por puro risco, não há nada de absurdo na conclusão da Sentença, como alegado, o dispositivo citado prevê a hipótese e estabelece as formas de conversão da condenação ilíquida, portanto, se há previsão legal, logicamente haverá situação fática que nela se encaixe, não podendo, por isso, ser tachada de taratológica.

A obrigação de contratar plano de saúde vitalício com cobertura de consultas, exames, tratamento médico, psicológico, fisioterápico, terapêutico e internações, determinada pela MM<sup>a</sup> Juíza em antecipação da tutela, foi modificada por decisão da SDI-1 deste Regional, em Mandado

de Segurança impetrado pela Recorrente, nos termos do Voto da Excelentíssima Relatora, Desembargadora Helena Rosa Mônaco S. L. Coelho, que a converteu em obrigação de custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterápicos e terapêuticos, o que foi mantido na Sentença, adotando os fundamentos da Relatora do Mandado de Segurança, conforme transcrito na fundamentação (fls. 10.374 a 10.378).

Não ocorreu julgamento *extra petita*, como alega a Recorrente, conforme fundamento do Voto lavrado no Mandado de Segurança citado acima; impôs-se à ré uma obrigação de fazer diversa do pedido, mas com resultado prático factível e equivalente, eliminando-se terceiro (empresa de planos de saúde) e estabelecendo-se um liame direto entre a empresa e o beneficiário, como previsto no Artigo 461, cabeça e parágrafos 3º e 5º, do Código de Processo Civil.

A Recorrente ainda não se deu conta da modernização da atividade jurisdicional, além de aterrorizar-se por desconhecer ação civil pública, também parece desconhecer o princípio da fungibilidade da concessão da tutela, segundo o qual o Juiz pode converter uma obrigação em outra, para assegurar o resultado prático equivalente ao adimplemento originariamente pretendido, como primorosamente ensinou a Desembargadora Helena em seu voto.

Como se constata, a forma de indenização a que foi condenada a Recorrente não proveio apenas do convencimento único da MM<sup>a</sup> Juíza que proferiu a Sentença, contribuíram outros Magistrados, componentes de uma Seção Especializada deste Tribunal. Serão todos demiurgos, legisladores caprichosos, inventores de outra modalidade de reparação civil?

O que não atinou, a Recorrente, é que o Juiz não é mais aquele ser inerte, que só agia quando provocado, a direção do processo modernizou-se, tornou-se proativa.

O Juiz Trabalhista há muito impulsiona, de ofício, a execução (Artigo 878, da CLT) e a legislação processual civil prevê mecanismos que também podem ser manejados para garantir a efetividade de suas decisões, como ocorre com a antecipação da tutela definitiva e as *astreintes*

(Artigo 273 e 461, do Código de Processo Civil), dos quais a MM<sup>a</sup> Juíza valeu-se para acelerar a tutela, desde que constatou a presença dos requisitos que ensejavam sua antecipação, a premência, urgência e verossimilhança das alegações contidas na postulação.

A condenação da Recorrente não está fundada em mera presunção de dano, mas em estudos, laudos, parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, pela confissão da empresa que, em 1966 e em 2000, celebrou acordos com a Promotoria de Paulínia para descontaminação e recuperação do solo, atingido em nível tão profundo que abrangeu inclusive o aquífero.

Como asseverado, minudentemente, na Sentença, os métodos e equipamentos utilizados pela Recorrente não foram eficazes para conter ou impedir a emissão de poluentes e a contaminação do meio ambiente, incluindo solo, ar, água e organismos dos seus empregados.

A prevalecer a tese defendida pela Recorrente a Sentença se constituirá numa indulgência à empresa, pois nenhum trabalhador ficou, está ou estará doente, portanto, nenhum beneficiário será identificado.

As medidas de antecipação da tutela, consistentes em custear imediatamente as despesas com tratamento médico dos trabalhadores que se apresentassem, não foram cumpridas, o que levou a MM<sup>a</sup> Juíza a converter aquela obrigação de fazer em indenização, a fim de compensar os prejudicados não assistidos durante o lapso decorrido entre a ordem e o seu cumprimento.

Não houve julgamento além do pedido, a antecipação dos efeitos da tutela pretendida foi pleiteada pelos autores na petição inicial, acolhida e as Reclamadas negaram-se a cumpri-la, atraindo reparação retroativa à data em que deveriam ter atendido à determinação judicial.

A obrigação de fazer, na espécie, assistir os trabalhadores, iniciou-se com o ajuizamento da ação e como não foi cumprida até a data do julgamento, corretamente foi convertida em pecúnia, suficiente para reparar o tempo da desobediência.

Não é a criação de uma pena, apenas a conversão legal de uma obrigação de fazer que se inviabilizou, por culpa da recalcitrância das Recorrentes, como previsto nos Artigos 247 e 248, do Código Civil. Não há nada de absurdo.

O dano moral coletivo não é uma teratologia, intolerável pelo ordenamento, nem se constitui em “super multa”, como alega a Recorrente.

Os tempos são outros, não mais se admite que alguém fira a dignidade de uma comunidade, de um grupo de pessoas, de um bairro, de uma cidade, de um País e permaneça incólume.

O patrimônio moral não é unicamente individual, espraia-se e pode pertencer a grupos, tribos, comunidades restritas ou amplas, formadas por indivíduos, cujo bem-estar, a saúde e a incolumidade somam-se e podem sofrer danos abrangentes.

Este patrimônio coletivo é facilmente identificado nos objetivos constitucionais fundamentais da nossa República Federativa, precipuamente uma sociedade justa, livre, solidária, com garantia de desenvolvimento social, erradicação da pobreza, redução das desigualdades sociais, promoção do bem-estar de todos, sem preconceitos (Artigo 3º, da Carta Magna), com direitos fundamentais de religiosidade, intimidade, honra, imagem (Artigo 5º) e redução de riscos no trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (Artigo 7º, inciso XXIII) etc.

Não há antijuridicidade na imposição de indenização por dano moral coletivo, é absolutamente plausível e mensurável o temor, a angústia do conjunto de trabalhadores da empresa, que sofrem com a expectativa de desenvolver sintomas de contaminação ou de transmitir a seus descendentes anomalias através do legado genético.

A decisão está em consonância com julgado recentíssimo do TST:

*“A Volkswagen do Brasil Ltda. foi condenada ao pagamento de indenização por dano moral coletivo a empregados que foram levados a desistir de ação judicial para que pudessem se beneficiar de bolsas de estudos e promoções funcionais oferecidas pela empresa. A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve a decisão regional que estipulou o valor da*

*condenação em R\$ 3 mil por empregado, cujo total deverá ser revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).*

*A coação foi comprovada em uma ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho. A empresa defendeu seu critério de seleção, mas o Tribunal Regional da 2ª Região (SP) confirmou a sentença do primeiro grau e ressaltou que a própria empregadora confessou a adoção de critérios ilícitos para a concessão dos referidos benefícios aos empregados.*

*Para a VW, “nada mais natural que a empresa prefira investir em trabalhadores que demonstrem satisfação com o emprego e pretendem continuar trabalhando, em detrimento daqueles que, de uma maneira ou de outra, passem a impressão de que estão prestes a sair da empresa”, noticiou o acórdão regional.*

*Contrariamente, o relator do recurso da Volkswagen na Quinta Turma do TST, ministro João Batista Brito Pereira, destacou que o reprovável critério de seleção adotado pela empresa para conceder os benefícios a seus empregados foi atestado por robusta prova no acórdão regional. Qualquer decisão contrária à do TRT demandaria novo exame de fatos e provas, o que é vedado nesta instância recursal, informou o relator.*

*Quanto à condenação, o ministro ressaltou que os incisos VI e VII do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor asseguram que são direitos do consumidor a prevenção e a reparação de danos patrimoniais e morais, sejam individuais, coletivos ou difusos. O relator acrescentou que, para o TST, “a coletividade detém interesse de natureza extrapatrimonial, que, violado, gera direito à indenização por danos morais”.*

*O voto do ministro Brito Pereira foi aprovado por unanimidade. A Quinta Turma, então, não conheceu do recurso de revista da Volkswagen, que entrou com embargos declaratórios e aguarda julgamento.” (RR-162000-51.2005.5.02.0046/Fase atual: ED-RR – Notícias do Tribunal Superior do Trabalho – sítio oficial – 23/02/2011)*

O valor pleiteado pelos autores e acolhido pela MMª Juíza é módico, foi fixado em 3% (três por cento) do lucro das empresas, segundo notícias veiculadas *na internet* (fls. 2.119/2.120), considerando que o número de trabalhadores afetados pode chegar a mil, mas já há estimativas confiáveis de que atingirá um número bem maior de pessoas, conforme divulgado em 11/07/2008, pelo jornal Folha de São Paulo (<http://www1.folha.uol.com.br/foha/cotidiano/ult95u421691.shtml>).

O valor da indenização pode parecer vultosa (R\$ 761.339.139,37), mas representa um percentual mínimo do lucro das reclamadas, que auferido com atos gerenciais perniciosos, ainda lhe sobraram 97% em troca das vidas que colocou em risco, impingiu sofrimentos e cerrou horizontes.

Tal fato pode ser comprovado em notícia divulgada em 03/02/2011, no *site* de economia <http://economia.ig.com.br/empresas/shell+planeja+investimento+de+r+267+bilhoes+no+brasil/n1237981966764.html>, do Portal IG, no qual a própria empresa SHELL declarou que “*No quarto trimestre do ano passado a companhia teve um lucro líquido de US\$ 6,79 bilhões, um crescimento de 246% em comparação com o resultado de US\$ 1,96 bilhão verificado no mesmo período em 2009.*”

Em 29/07/2010, o site da Globo, em Economia & Negócios, também divulgou os lucros da companhia SHELL, do teor seguinte: “*A companhia petroleira anglo-holandesa Royal Dutch Shell alcançou lucro de US\$ 4,393 bilhões no segundo trimestre, 15% acima do ganho apurado no mesmo período de 2009 (US\$ 3,822 bilhões). No primeiro semestre, a companhia acumulou lucro de US\$ 9,874 bilhões, marcando alta de 35% sobre o resultado líquido dos seis primeiros meses de 2009*”. (Vide: <http://g1.globo.com/economia-e-negocios/noticia/2010/07/lucro-da-shell-sobe-15-no-trimestre-para-us-439-bilhoes.html>)

Sob estes prismas, a considerar tais informações, no que concerne ao lucro auferido pela Recorrente, bem assim o número estimado de pessoas atingidas, o valor fixado não se mostra excessivo, nem mesmo satisfaz, apenas ameniza.

O Fundo de Amparo ao Trabalhador é órgão indicado pelo Ministério Público, autor da demanda, para receber a indenização por dano moral coletivo, é legítimo e adequado para a destinação do recurso, dada sua finalidade institucional: promover programas de atendimento a todos os trabalhadores nacionais, empregados e desempregados, incluindo, certamente, aqueles que foram prejudicados pelas ações danosas das Recorrentes.

A MM<sup>a</sup> Juíza determinou a constituição de um comitê, integrado por representantes dos litigantes, inclusive, das Recorrentes, sem, evidentemente, abdicar de sua função jurisdicional, certamente presidirá e fiscalizará os procedimentos, decidindo as questões e estabelecendo parâmetros, como já dito, trata-se de liquidação de sentença, impossível de ser comandada exclusivamente pela Magistrada.

A Recorrente não deve se amedrontar ante as inovações, apenas conscientizar-se que, na direção do processo, o Juiz determina a forma adequada para entrega da prestação jurisdicional, conforme a peculiaridade do processo, não há cartilhas para fazê-lo, não se pode uniformizar as decisões como em bulas, com posologia, indicações, porções e medidas predeterminadas.

A assessoria permitida ao órgão gestor favorece a Recorrente, serão técnicos, peritos, profissionais especializados, sem os quais não há como definir e enquadrar as diversas situações que surgirão.

As custas processuais não se resumem ao recolhimento do percentual incidente sobre o valor da condenação, abrange todos os recursos necessários para a resolução do processo. Por isso, foram impostos à empresa o custeio do funcionamento do comitê e as despesas necessárias para a liquidação. E a quem mais caberiam?

A constituição e funcionamento do comitê não é teratológica (mais uma vez) como alega a Recorrente, tanto que a decisão primígena foi mantida pelo Ministro Carlos Alberto Reis de Paula (fls. 11.165/11.170).

A correção monetária e os juros foram fixados corretamente, no que diz respeito ao pleito certo e determinado, deduzido na peça de ingresso, iniciam-se com o pedido e, quanto às indenizações que foram fixadas na sentença, a partir da data de sua prolação.

A contaminação causada pelas Reclamadas perduraram por longo tempo e, certamente, milhares de trabalhadores já se mudaram e a única forma de dar-lhes conhecimento é através da imprensa, não havendo qualquer violação aos artigos 5º, Inciso IV e IX e 220 da CF e artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor.

## **BASF**

A Recorrente BASF alega que foi vítima da contaminação ambiental provocada pela SHELL e não teve nenhuma participação na poluição do meio ambiente, não havendo um único dispositivo legal que lhe seja aplicável.

Vã tentativa, como definido na Sentença, a BASF é sucessora da Cyanamid, empresa que compartilhava o parque industrial com a SHELL, admitindo os empregados desta empresa e dando continuidade aos empreendimentos, atraindo a responsabilidade solidária, como previsto expressamente no Artigo 2º, parágrafo 2º, da CLT - é este o dispositivo legal que lhe é aplicável.

A sucessão é incontroversa, foi admitida pela própria empresa em seu *site*, conforme notícia veiculada em 20/08/2010, a qual pode ser confirmada no endereço eletrônico: <http://www.basf.com.br/?id=6119>

Em se tratando de responsabilidade solidária, decorrente de previsão legal expressa, não cabe decidir no processo trabalhista a cota de cada empresa, a solidariedade apanha todos os devedores em relação à indenização do credor, conforme previsto no Artigo 942, do Código Civil, cabendo a eles (devedores solidários), estabelecerem em ação própria a proporcionalidade de suas responsabilidades, nos termos do Artigo 930, do mesmo Códex.

Os demais argumentos da Recorrente coincidem com os da empresa SHELL, mantendo-se os fundamentos desfiados em relação ao apelo de sua litisconsorte.

### **O RELEVANTE E O REALMENTE DECISIVO**

A contaminação ambiental provocada pelas empresas SHELL (de 1977 a 1995), America Cyanamid (de 1995 a 2000) e BASF (de 2000 a 2002), está demonstrada no parecer técnico de fls. 1.674/1.719, no qual historia-se e detalha-se a evolução da atividade industrial desde a década de 1970, ressaltada na Sentença, na decisão proferida pela Desembargadora Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho (fls. 10.357 verso e 10.358)

A divulgação dessa contaminação se expandiu a partir de 2001, conforme se constata na informação prestada no site no Greenpeace, segundo o link: <http://www.greenpeace.org/brasil/pt/Noticias/o-mar-de-lama-da-shell-em-paul/>

O Ministério Público do Estado de São Paulo, fls. 1.674/1.719, fez vistorias e, com base em fotografias, entrevistas, documentos da CETESB e da Prefeitura de Paulínia, concluiu pela



correlação entre os produtos manuseados, formulados e sintetizados pela SHELL, que poluíram o meio ambiente interno e externo, devido a instalações e procedimentos impróprios.

A consultoria ambiental forneceu ao Ministério da Saúde o laudo de fls. 1.721/1.774, no qual concluiu pela negligência, imprudência e imperícia da SHELL e das empresas que a sucederam, que causaram contaminação do solo e águas subterrâneas da empresa e de todo o bairro onde estava instalado o seu parque industrial.

Nos termos do acordo de ajustamento de conduta (fls. 271/288) e na escritura de assunção de obrigação com preceito cominatório (fls. 303/304), lavrada em 09/01/1996, a SHELL confessou, espontaneamente, a contaminação do lençol freático em suas instalações, de proporções tão graves, que atingiu o aquífero e comprometeu-se a adotar medidas para evitar a migração do dano às propriedades vizinhas.

Indubitável o dano ao meio ambiente causado pela nefasta atuação das Recorrentes, que gerou o dever de reparar todos os prejuízos dele decorrentes, do qual não se pode dissociar o trabalhador, dado os males causados a sua saúde, seja em sua composição atual ou em eventual alteração genética, a se considerar os danos físicos presentes e futuros, nem tampouco se pode afastar a culpa inicial da SHELL, que evoluiu para o dolo quando deu prosseguimento aos mesmos métodos de industrialização de componentes químicos, sabidamente danosos.

E não há falar em limitação dos danos à pessoa do trabalhador.

A partir da “Evolução das Espécies” de Charles Darwin (1859), passando pela formulação das leis fundamentais da hereditariedade, com base nos experimentos de Gregor Mendel (1865); depois com a elaboração do primeiro rascunho da sequência do genoma humano, publicado em 1999 até o “Projeto do Genoma Humano”, que sequenciou 99% do nossos componentes genéticos (2003), tornou-se possível o estudo da herança transmitida aos descendentes, incluindo as anomalias causadas por produtos químicos.

A BASF atuou no mesmo parque industrial, ocupou conscientemente o imóvel e instalações contaminadas pela empresa SHELL e Cyanamid, não havendo qualquer dúvida

quanto à sucessão em relação a esta empresa e consórcio com a SHELL, configurando grupo empresarial e atraindo para si a responsabilidade solidária, na forma dos Artigos 2º, parágrafo 2º, 10 e 448, da CLT e Artigos 927 e 942, parágrafo único, do Código Civil.

A Sentença é exauriente, tanto na análise dos argumentos das partes, quanto no exame das provas e fundamentos possíveis sobre o caso, cabendo, em seu reexame, apenas confrontar as razões recursais, abundante em ataques pessoais à Magistrada, mas pobre na sustentação jurídica.

Não apontaram as Recorrentes uma só prova de sua inocência, não comprovaram que o que produziram, manipularam ou industrializaram, quer em suas formulações originárias, quer na composição por elas desenvolvida, fossem benéficos, faltaram-lhes argumentos jurídicos para afastar de si a culpa e a obrigação de assistir a todos que foram atingidos em sua integridade física, mental e moral.

Não há nada mais a acrescentar à nobilíssima Sentença, sem correr o risco de repetição infinda e desnecessária, os fatos, atos e consequências foram analisados minudentemente, atando as empresas ofensoras aos danos provocados e as indenizações foram estabelecidas em valores módicos, condizentes com o valor do bem ofendido (a vida), não comportando qualquer modificação.

**DIANTE DO EXPOSTO**, decido não conhecer do recurso interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, conhecer dos recursos interpostos por **SHELL BRASIL LTDA.** e **BASF S/A**, não os prover e manter integralmente a Magistral Sentença recorrida.

仁 **Dagoberto Nishina**  
科 **Relator**