

A SAÚDE DO TRABALHADOR COMO UM DIREITO HUMANO

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva*

Resumo: A saúde do trabalhador é um direito humano, um valor fundamental do sistema jurídico, alicerçado no princípio ontológico da dignidade da pessoa humana. Trata-se de um bem jurídico que compõe o catálogo das necessidades básicas do ser humano, na teoria do mínimo existencial. Como um direito essencial, deve a saúde ser entendida como o mais completo bem-estar físico-funcional da pessoa, em seus aspectos negativo e positivo. Esse direito tem dois aspectos essenciais, que configuram seu conteúdo mínimo: a) o direito à abstenção, por exemplo, de exigência de horas extras habituais; b) e o direito à prestação, com as medidas de prevenção estipuladas pelas normas regulamentadoras.

Palavras-chave: direitos humanos; saúde do trabalhador; dignidade da pessoa humana.

Sumário: 1 Introdução; 2 Noção de direitos humanos; 3 Fundamento dos direitos humanos; 4 As gerações de direitos humanos; 5 A saúde do trabalhador como um direito humano; 6 O direito à saúde do trabalhador; 7 O meio ambiente do trabalho – o princípio da prevenção; 8 O conteúdo essencial do direito à saúde do trabalhador; 9 Conclusão; 10 Bibliografia.

1 INTRODUÇÃO

Dentre os direitos sociais que foram reconhecidos à pessoa humana e há quase um século estão ca-

talogados nas Constituições contemporâneas como direitos fundamentais¹, o direito à saúde assume especial relevância, porquanto de pouca valia os direitos de liberda-

*José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva é Juiz do Trabalho, Titular da Vara de Orlandia (SP), Mestre em Direito Obrigacional Público e Privado pela UNESP, Doutorando em Direito Social pela Universidad de Castilla-La Mancha (Espanha) e Professor do CAMAT – Curso Avançado para a Magistratura do Trabalho em Ribeirão Preto (SP).

¹Os direitos sociais foram erigidos em norma constitucional pela primeira vez em 1917, com a Constituição do México, e logo em seguida com a Constituição de Weimar, na Alemanha, em 1919. A Constituição brasileira de 1988 traz um rol de direitos sociais em seu art. 6º, destacando-se alí os direitos à educação, à saúde, ao trabalho e à previdência social.

de se a pessoa não tem uma vida saudável que lhe permita fazer suas escolhas. Basta lembrar que, estando doente, a pessoa não pode trabalhar e, se desempregada, não terá forças para exercer o seu direito ao trabalho, outro direito humano fundamental. Demais, conforme a doença que lhe tenha acometido, não poderá exercer determinadas atividades profissionais, diminuindo o seu leque de escolha quando da procura de trabalho, pouca valia tendo nesses casos a liberdade preconizada no inciso XIII do art. 5º da Constituição Federal.

Destas breves considerações se pode deduzir que *a saúde do trabalhador*, como espécie da saúde em geral, *é um direito humano* e, como tal, é inviolável, devendo ser observado rigorosamente tanto pelo empregador quanto pelo Estado em sua atividade regulatória e de fiscalização. E que quaisquer violações a esse direito fundamental, principalmente se resultado de acidente do trabalho, devem encontrar uma resposta satisfatória do sistema jurídico, pela voz interpretativa da doutrina e da jurisprudência.

Neste pequeno artigo pretende-se desenvolver um estudo dessa temática, apresentando, primeiro, uma noção de direitos humanos, entendidos como os valores fundamentais de todo e qualquer sistema jurídico, com alicerce no princípio da dignidade da pessoa humana. Buscar os seus fundamentos também é preciso, para se encontrar, ao lado de seu fundamento ético-político, um de ordem moral – a idéia de dignidade do ser humano. Com base nestas reflexões, será possível sustentar que a saúde do trabalhador também se trata de um direito hu-

mano, compreendida no catálogo de necessidades básicas das pessoas, na teoria do mínimo existencial, em respeito à sua dignidade ontológica.

Posteriormente, pretende-se fornecer uma noção do direito à saúde, em geral, bem como do direito à saúde do trabalhador, como espécie, a fim de se ter caminho seguro na busca do conteúdo essencial deste direito, na prevenção e na recuperação da saúde. E no campo da saúde do trabalhador há *dois aspectos essenciais* que devem ser analisados: *o direito à abstenção e o direito a inúmeras prestações*, da parte do Estado e do empregador, consubstanciando *o direito de prevenção*, no seu conteúdo essencial.

Por fim, serão estudadas algumas das violações mais graves à saúde do trabalhador, para que se tenha a possibilidade de construção de uma nova forma de interpretação do manancial de normas e princípios a respeito da matéria, à luz do princípio ontológico da dignidade da pessoa humana, com o objetivo de se fornecer a adequada proteção a esse bem tão valioso: *a saúde do trabalhador*.

O que importa é que haja efetividade na proteção à saúde do trabalhador, em respeito ao direito fundamental a uma vida digna, fundamento último de qualquer sistema jurídico. Esta é a grande preocupação que permeia o artigo que segue.

2 NOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Observa Antônio Augusto Cançado Trindade que a idéia de

direitos humanos é tão antiga como a própria história das civilizações, tendo se manifestado em culturas distintas e em momentos históricos sucessivos, na afirmação da dignidade da pessoa humana, na luta contra todas as formas de dominação, exclusão e opressão, na luta contra o despotismo e a arbitrariedade, na asserção da participação na vida comunitária e do princípio da legitimidade². Demais, o avanço do reconhecimento e respeito aos direitos da humanidade não foi simétrico, porquanto alguns países os incorporaram a seus estatutos básicos antes de outros, havendo muito ainda a se conquistar em inúmeros países. Com efeito, pode-se mesmo afirmar que os direitos humanos são uma *conquista histórica*. Por isso Celso Lafer preconiza que esses direitos tiveram reconhecimento em cada época, representando, assim, uma conquista histórica e política³. São uma construção, uma invenção

da humanidade, ligada à organização da comunidade política⁴.

O postulado ético de Immanuel Kant está no princípio de toda explanação sobre os direitos humanos, no momento em que aquele filósofo enunciou que *o homem não pode ser empregado como um meio para a realização de um fim, pois é um fim em si mesmo*, haja vista que, apesar do caráter profano de cada indivíduo, ele é sagrado, *porquanto na sua pessoa pulsa a humanidade*. Este postulado conduz à dignidade da pessoa humana⁵. Daí decorre que toda pessoa:

"...o homem não pode ser empregado como um meio para a realização de um fim, pois é um fim em si mesmo, haja vista que, apesar do caráter profano de cada indivíduo, ele é sagrado, porquanto na sua pessoa pulsa a humanidade."

[...] tem *dignidade* e não um *preço*, como as coisas. A humanidade como espécie, e cada ser humano em sua individualidade, é propriamente insubstituível: não tem equivalente, não pode ser trocado por coisa alguma.⁶

Por isso Miguel Reale, o maior jusfilósofo brasileiro, afirmou que o valor da pessoa humana é mesmo um *valor-fonte*, o

²CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v. 1, p. 17.

³LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 124.

⁴*Ibidem*, p. 134.

O postulado ético de Kant foi exposto em sua obra **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**, uma introdução à *Crítica da Razão Prática*. Para Immanuel Kant, o homem e, de uma maneira geral, todo o ser racional – existe como fim em si mesmo, e não apenas como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. [...] Os seres, cuja existência não assenta em nossa vontade, mas na natureza, têm, contudo, se são seres irracionais, um valor meramente relativo, como meios, e por isso denominam-se *coisas*, ao passo que os seres racionais denominam-se *personas*, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, ou seja, como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, portanto, nessa medida, limita todo o arbítrio (e é um objeto de respeito).

⁵KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006, p. 58-59.

⁶COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 21-22.

fundamento último da ordem jurídica, na medida em que *o ser humano é o valor fundamental*, algo que vale por si mesmo, identificando-se seu ser com sua valia⁷.

Os direitos humanos são, portanto, *valores fundamentais de todo e qualquer sistema jurídico*, pelo menos num Estado democrático de Direito. Repousam sobre o valor maior da *dignidade da pessoa humana*, um princípio praticamente absoluto para o mundo do direito.

José Afonso da Silva anota que a *dignidade da pessoa humana* é um valor supremo, que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida⁸.

N o r b e r t o Bobbio sustenta que os direitos humanos são direitos históricos, nascidos em certas circunstâncias, na luta em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual. Afirma que os direitos não nascem todos de uma vez e nem de uma vez por todas, tendo em vista que surgem como proteção diante das ameaças à liberdade da pessoa ou como remédios para suprir as indigências humanas, ou seja, como *exigências*, sendo que estas só nascem quando surgem determinados carecimentos. As exigências dos

direitos são apenas estas duas: *impedir os malefícios do poder ou dele obter benefícios*⁹.

Segundo Pérez Luño, jusfilósofo espanhol, os direitos humanos são verdades demonstradas através dos ditames da reta razão, expressando um conjunto de faculdades jurídicas e políticas próprias de todos os seres humanos e em todos os tempos¹⁰.

Não é a positivação, tampouco sua constitucionalização, que os torna dignos dessa adjetivação: *humanos*. São direitos humanos porque indissociáveis da

pessoa humana, ou de sua dignidade. Vale dizer, *a dignidade da pessoa somente estará assegurada quando respeitados esses direitos*. Até porque ainda existem Estados que não os reconhecem, ao menos em sua totalidade, nas ordenações internas. Por

outro lado, mesmo que determinado Estado promova, na ordem interna, a *despositivação* desses direitos, eles não deixarão de ser imprescindíveis aos seus nacionais. De tal modo que a positivação, conquanto valiosíssima para a exigibilidade dos direitos humanos, não tem o condão de lhes conferir esse rótulo, ainda que se mude a nomenclatura para direitos *fundamentais*.

“Os direitos humanos são, portanto, *valores fundamentais de todo e qualquer sistema jurídico*, pelo menos num Estado democrático de Direito. Repousam sobre o valor maior da *dignidade da pessoa humana*, um princípio praticamente absoluto para o mundo do direito.”

⁷REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 14. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 210.

⁸SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 52, de 8.3.2006. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 105.

⁹BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 5-7.

¹⁰PÉREZ LUÑO, A. E. *La tercera generación de derechos humanos*. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006, p. 13.

Os direitos humanos são *direitos naturais*, que pertencem ao indivíduo – que não pode ser dividido – e precedem a qualquer sociedade política. Não se pode olvidar, ainda, que inúmeros direitos encontram-se positivados nas Constituições atuais, mas sem que haja a eles respeito efetivo, mormente quanto aos direitos humanos denominados de sociais.

Entretanto, de se reconhecer que a expressão *direitos fundamentais* é a preferida pelos constitucionalistas e até mesmo pelos doutrinadores de direito do trabalho. Demais, quando se está a falar de direitos humanos positivados na Constituição, nada obsta que a eles se dê a adjetivação de *direitos fundamentais*. Tem-se que a *distinção essencial entre direitos humanos e direitos fundamentais assenta na idéia de que aqueles têm como titulares apenas a pessoa humana, obra de Deus*, ao passo que os direitos fundamentais também têm como titulares as pessoas jurídicas, criação do homem.

De tal modo que, a título de conclusão e sem qualquer pretensão de esgotar tão ampla matéria, pode-se fornecer (apenas) uma *noção geral de direitos humanos*. Tem-se que *direitos humanos são um conjunto de direitos, garantias, faculdades, positivados ou não no sistema jurídico, sem os quais a dignidade da pessoa humana estará seriamente ameaçada*, açambarcando toda uma

gama de liberdades essenciais, bem como *direitos mínimos* à afirmação da pessoa para a concretização do ideal de igualdade. Sem os direitos sociais mínimos, *a igualdade será meramente retórica*. Sem as liberdades, *a igualdade não se justifica*.

3 FUNDAMENTO DOS DIREITOS HUMANOS

Conquanto Norberto Bobbio enuncie que o fundamento dos direitos humanos é um problema mal formulado, afirmando ser ilusória a busca de um fundamento abso-

luto desses direitos¹¹, o problema da fundamentação dos tais direitos é ainda atual. É tão atual que em recente obra, publicada na Espanha no ano de 2006, apontou-se o equívoco de Bobbio, ao afirmar que o problema dos fundamentos dos direitos

humanos teve sua solução na Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. Em primeiro lugar, a referida Declaração não deixa claro que os direitos humanos são reconhecidos e *não criados pelos textos positivos*. De outra parte, a locução *direitos humanos* revela certa ambigüidade, encontrando-se referência a *direitos naturais, direitos fundamentais, direitos subjetivos, direitos morais, liberdades públicas etc.* Não parece possível implementar eficazmente os

"...a distinção essencial entre direitos humanos e direitos fundamentais assenta na idéia de que aqueles têm como titulares apenas a pessoa humana, obra de Deus, ao passo que os direitos fundamentais também têm como titulares as pessoas jurídicas, criação do homem."

¹¹BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*, p. 5.

direitos humanos se não sabemos previamente em que consistem¹², *de tal modo que se deve buscar o seu fundamento.*

Gregório Robles também critica o posicionamento de Bobbio, asseverando que seu argumento esconde um sofisma que um filósofo não pode permitir-se. E pondera que é importante saber por que os representantes dos mais diversos países e ideologias proclamaram que todos estavam de acordo com a declaração dos direitos humanos. Não se pode separar o fundamento do fundamentado, já que o primeiro determina o conteúdo do segundo. Prossegue afirmando que o consenso geral que permitiu esta declaração representa o fundamento *relativo* dos direitos numa sociedade plural e heterogênea (ética política), mas que, além do fundamento político (ou de ética política), que é justamente o tal consenso, está o fundamento moral, que é o fundamento absoluto dos direitos. Este fundamento é, em minha opinião, a idéia de dignidade da pessoa humana. Ou, para ser mais exato, a idéia de dignidade do *ser humano*, haja vista que o ser humano é um fim em si mesmo. É um valor em si mesmo, e não uma

utilidade ao serviço de outras realidades. O conceito de dignidade do ser humano supõe uma tradução laica da idéia cristã de que todos os seres humanos são filhos de Deus¹³.

Ángela Aparisi, ainda na obra coletiva objeto de análise, após refutar a tese de Bobbio, aponta que várias são as razões pelas quais se pode afirmar que o estudo do fundamento dos direitos humanos não é uma questão meramente supérflua ou inútil, destacando-se seu aporte de que é precisamente a constante violação de tais direitos que põe a descoberto a falta de fundamentos sólidos e a ausência de convicções geralmente compartilhadas. A diversidade de pressupostos ideológicos subjacentes aos distintos sistemas políticos desfaz a ilusão de uma aceitação internacional ou de um amplo consenso social, o que demonstra a necessidade da justificação e fundamentação dos direitos humanos¹⁴.

A justificação última dos direitos humanos é, pois, a *dignidade da pessoa*, em tudo aquilo que se mostra imprescindível à sua existência.

O objeto dos direitos humanos é possibilitar o pleno desenvolvi-

"A justificação última dos direitos humanos é, pois, a *dignidade da pessoa*, em tudo aquilo que se mostra imprescindível à sua existência."

¹²PUERTO, Manuel J. Rodríguez. ¿Qué son los derechos humanos? In: QUIRÓS, José Justo Megías (Coord.). **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006, p. 14-15.

¹³ROBLES, Gregório. La olvidada complementariedad entre deberes y derechos. In: **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**, p. 39-41.

¹⁴APARISI, Ángela. Fundamento y justificación de los derechos humanos. In: **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**, p. 163-164.

to da personalidade de cada um, ou, de outro modo, oferecer-lhe as condições materiais e morais para que possa alcançar o máximo desenvolvimento possível, de acordo com sua vontade. Fala-se, então, em bens humanos básicos, como a vida, a saúde, a segurança social, o trabalho, a alimentação, a habitação, o vestuário, a liberdade de consciência, a educação.

Daí se verifica que a referência a alguns valores é constante, como a vida, a liberdade, a igualdade, bem como a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a segurança, a alimentação e o vestuário, direitos preconizados nos arts. 5º, 6º e 7º da Constituição Federal brasileira.

Viera de Andrade foi o primeiro a procurar estabelecer a estreita correlação entre os direitos humanos e o princípio da dignidade da pessoa humana. Ele distingue os direitos fundamentais, em seu conjunto, dos demais, por terem uma estrutura, uma função e uma intenção próprias. Assevera que a consagração de um conjunto de direitos fundamentais tem uma intenção específica:

[...] explicitar uma idéia de Homem, decantada pela consciência universal ao longo dos tempos, enraizada na cultura dos homens que formam cada sociedade e recebida, por essa via, na constituição de cada Estado concreto. Idéia de Homem que no âmbito da nossa cultura se manifesta juridicamente num

princípio de valor, que é o primeiro da Constituição portuguesa: o princípio da dignidade da pessoa humana.¹⁵

Percebe-se, assim, a referência constante ao princípio-guia: o da dignidade da pessoa humana – o fundamento dos direitos humanos. Nesse princípio se pode identificar, portanto, todos os direitos, onde quer que estejam previstos, ou ainda que não positivados – normalmente nascidos da criação jurisprudencial –, mercedores da adjetivação *humanos* ou *fundamentais*. Na definição do conteúdo essencial dos direitos humanos está a preocupação com a esfera de liberdades e de direitos materiais sem a qual não há asserção da pessoa humana enquanto tal. Por isso a referência constante, conforme a ideologia de cada doutrinador, a *alguns valores humanos básicos*, como a vida (princípio de tudo), a liberdade (toda a gama de liberdades difundida na disciplina dos direitos individuais) e a igualdade, aqui entendida como *igualdade real*, para cuja realização se torna imprescindível a satisfação de direitos sociais básicos, como a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a segurança social, a alimentação e o vestuário.

4 AS GERAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS

Os valores humanos básicos identificam a categoria de direitos humanos da época contemporânea,

¹⁵VIEIRA DE ANDRADE, J. C. Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Almedina, 1983, p. 84-85.

cujo reconhecimento foi gradativo, numa evolução histórica que acompanhou o evoluir da própria humanidade. Assim é que houve primeiramente a positivação dos direitos de liberdade, posteriormente dos direitos sociais e no estágio atual estão sendo positivados os direitos de solidariedade. A doutrina clássica concebe, para explicar didaticamente essa evolução, as denominadas gerações de direitos humanos¹⁶, falando em direitos de primeira geração, dentre os quais as liberdades de religião e de pensamento, ao lado do direito à vida e à propriedade; de segunda geração, compreendendo os direitos sociais dos trabalhadores e alguns direitos de ordem econômica e cultural, como o direito à saúde e à educação; por fim, os de terceira geração, a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, como o direito à paz, ao meio ambiente, ao desenvolvimento etc.

Atribui-se a Karel Vasak, Diretor do Departamento Jurídico da UNESCO, a concepção generacional dos direitos humanos, quando ministrou, em 2 de julho de 1979, a Aula Inaugural da Décima Sessão do Instituto Internacional de Direitos Humanos de Estrasburgo, defendendo a idéia de direitos humanos de terceira geração. Ele colocou ênfase nos direitos humanos de terceira geração, que completaram as liberdades civis e políticas da primeira, bem como os direitos econômicos, sociais e culturais da segunda¹⁷.

Quanto aos direitos humanos de primeira geração, também chamados de direitos de liberdade, praticamente todos os doutrinadores enfatizam que foram os grandes movimentos revolucionários do séc. XVIII que resultaram no reconhecimento em caráter mais abrangente (dito universal) dos direitos humanos denominados de *liberdades públicas*. A Declaração de Direitos da Virgínia, de 12 de junho de 1776, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América do Norte, de 4 de julho de 1776, e a Revolução Francesa, com sua Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789, foram o marco histórico da afirmação dos direitos de liberdade, de igualdade formal e de propriedade (um direito inviolável e sagrado – art. 17 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão – exigência dos revolucionários burgueses).

Era o movimento pelo reconhecimento de direitos inatos à pessoa humana, a fim de que a eles fosse dada maior garantia e proteção, mormente diante dos poderes públicos. Essa luta foi primeiro para que os direitos humanos naturais fossem declarados de forma solene, assumindo-se um compromisso em relação a eles, e logo em seguida pela sua positivação nas Constituições que se seguiram, dando origem ao constitucionalismo moderno. A positivação, portanto, não cria os direitos humanos, *somente os reconhece*, nesse movimento de asserção do final do séc. XVIII.

¹⁶A referência às gerações de direitos humanos tem aqui a exclusiva finalidade de explicar didaticamente a evolução histórica dos mencionados direitos, a única serventia que pode ter a tal teoria.

¹⁷PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *La tercera generación de derechos humanos*, p.15.

Os direitos de primeira geração são de duas categorias: a primeira de direitos humanos naturais ou *liberdades*, e a segunda de direitos do cidadão ou *direitos políticos*. Dentre as liberdades em geral, como direitos humanos, incluem-se as liberdades de crença religiosa, de pensamento, de expressão, de locomoção, bem como o direito à segurança e à propriedade. Logicamente, também o direito à vida, razão de ser do próprio Direito. Em suma, os direitos à vida, à liberdade e à propriedade *constituem a essência dos direitos denominados de primeira geração*, ou a clássica tríade do pensamento individualista, cujo desenvolvimento levou ao reconhecimento de inúmeros direitos civis e políticos nos séc. XIX e XX, culminando no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966, não havendo Constituição digna desse nome que os não reconheça em toda a extensão¹⁸ no estágio atual da civilização, neste terceiro milênio.

Quanto aos *direitos sociais*, enquanto *direitos de igualdade material*, passaram à ordem do dia apenas no final do segundo quartel do séc. XIX, *surgindo posteriormente a chamada segunda geração de direitos humanos*.

A liberdade de mercado, maior aspiração da ascendente burguesia, propiciou o desenvolvimento do

regime capitalista de produção nos séc. XVIII e XIX. Porém, na busca frenética por produtividade e majoração do lucro, deu-se a *exploração desumana* dos seres humanos trabalhadores, espoliados em seus direitos mais fundamentais, dentre os quais a saúde e a própria vida, em muitos casos.

As péssimas condições de trabalho a que foram submetidos os trabalhadores, incluindo mulheres e crianças, deixavam expostas as chagas do sistema capitalista. Por isso se conta somente a primeira história da época das revoluções, de sucesso e progresso fantástico, advindo da revolução científica e tecnológica, que propiciou o aumento da produção e da produtividade, ao lado da consolidação da democracia moderna e da abolição dos privilégios nobiliárquicos¹⁹. Não a segunda história, do pauperismo da classe trabalhadora, de sua absoluta miséria²⁰.

Foi essa situação de miséria, de aviltamento da condição humana dos trabalhadores pelos capitalistas, que levou às lutas por direitos sociais. As duríssimas e muitas vezes desumanas condições de vida e de trabalho do proletariado, resultantes da Revolução Industrial, fizeram com que se tomasse consciência de que a salvaguarda da dignidade humana exige libertar o

¹⁸BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 563.

¹⁹MEDEIROS, João Leonardo Gomes. *A economia diante do horror econômico*. 2004. 204 f. Tese (Doutorado em Economia). Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2004, p. 23.

²⁰O Capítulo VIII da obra *O Capital*, de Marx, é consulta obrigatória para quem pretende compreender a situação de miséria e doenças que levaram às lutas pelo reconhecimento dos direitos sociais e por que devem ser assegurados de fato. São estarrecedores os relatórios oficiais de saúde pública inglesa, destacando-se o de 1863. MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Tradução de Reginaldo Sant Anna. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004. Livro I.

ser humano não só do medo, da opressão e da tirania, mas também da necessidade econômica, da fome, da miséria, da falta de cultura²¹. Passou-se, então, a exigir a intervenção do Estado nas relações jurídico-privadas, a fim de restabelecer o ideal de igualdade, *princípio de justiça imanente ao Direito Natural*. Não a igualdade formal, expressa nas declarações de direitos e nas constituições dos Estados democráticos de Direito, que serve apenas para mascarar as diferenças sociais, mas *a igualdade material, que por sua vez leva à liberdade real*, no lugar da liberdade meramente abstrata do individualismo burguês.

Paulo Bonavides pontifica que os direitos de segunda geração nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do qual não se podem separar, pois fazê-lo equivaleria a desmembrá-los da razão de ser que os ampara e estimula²².

A segunda geração de direitos humanos surge, assim, em decorrência da deplorável situação da população pobre das cidades industrializadas da Europa Ocidental, que era constituída, basicamente, por trabalhadores expulsos do campo, processo que teve origem nos cercamentos levados a efeito naquele continente, com o objetivo de criar mão-de-obra disponível para a indústria, pois os camponeses, expulsos do campo, tornaram-se muitas vezes mendigos nas cidades²³.

Por outro lado, a exploração da classe trabalhadora, decorrente da industrialização, propiciou a *conscientização dos operários e as lutas por melhores condições de trabalho*. Os trabalhadores e suas organizações passaram a reagir às relações desumanas e precárias das grandes indústrias. Os intelectuais, alguns políticos e, mais tarde, a Igreja Católica, passaram a lutar por uma regulação do mercado de trabalho. Essa luta se deu no campo político e sindical, tendo sido o *Manifesto Comunista* (1848), de Marx e Engels, um marco nesse processo.

O resultado dessa ação coletiva dos trabalhadores foi a resposta dada pelo Estado, ainda no séc. XIX, seja mediante políticas sociais, seja pela edição de leis protetivas dos trabalhadores, dando início ao intervencionismo estatal nas relações jurídicas entre empregados e empregadores. Esse intervencionismo deu origem ao *Estado social de Direito*, assim como ao denominado constitucionalismo social. Primeiro, exigiram-se prestações positivas por parte do Estado (serviços públicos), para a satisfação das necessidades imediatas da população, sobretudo as relacionadas à seguridade social, à *saúde*, à educação e à proteção dos direitos trabalhistas; posteriormente, houve a positivação dos direitos sociais, incluindo-se os direitos específicos dos trabalhadores, nas Cartas políticas do séc. XX.

²¹FERNANDEZ, Maria Encarnación. Los derechos económicos, sociales y culturales. In: **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**, p. 103-104.

²²BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**, p. 564.

²³Cf. KARL MARX sobre a forma de acumulação primitiva, o ponto de partida do modo de produção capitalista. **O capital: crítica da economia política**. Apresentação de Jacob Gorender. Coord. e rev. de Paul Singer. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, 1984. v. 1, Livro Primeiro, Tomo 2 (Capítulo XXIV), p. 261-275.

Dessa explanação se percebe que somente no séc. XX, em 5 de fevereiro de 1917, com a promulgação da (nova) Constituição do México, *mais de 127 anos após a Revolução Francesa*, é que verdadeiramente se deu reconhecimento histórico aos direitos sociais, como o direito ao trabalho, à saúde, à educação e à previdência social, na Lei Fundamental de um país. E por isso são denominados direitos humanos de segunda geração. Foi a Constituição mexicana de 1917 a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos²⁴, nos seus arts. 5º e 123, contendo um *rol de direitos mínimos do trabalhador* (art. 123). E mais, foi a primeira a instituir a função social da propriedade (art. 27), bem como a criar a responsabilidade dos empregadores por acidentes do trabalho, lançando, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito²⁵.

Entretanto, a Constituição de Weimar – aprovada em 31 de julho de 1919, pouco depois da ratificação do Tratado de Versalhes pela Alemanha, ocorrida em 9 de julho daquele ano – é, com certeza, a *fonte mais conhecida de reconhecimento dos direitos sociais*, sobretudo do di-

reito ao trabalho, à educação e à seguridade social.

Destarte, estavam *reconhecidos os direitos sociais mais importantes*, quais sejam: os direitos ao trabalho, à saúde, à educação e à previdência social. Inaugurava-se, assim, o chamado *Estado social de Direito*, o *Welfare State*.

Sem embargo, a turbulência socioeconômica iniciada no final da década de 1960 fez com que a partir daí ganhasse novamente força o *laissez faire*, culminando no triunfo do capitalismo liberal no final do século XX, *colocando em xeque o Estado social de Direito* e, por via de consequência, os próprios direitos sociais, cujo reconhecimento foi fruto de árduas lutas iniciadas ainda no séc. XIX²⁶.

5 A SAÚDE DO TRABALHADOR COMO UM DIREITO HUMANO

Por tudo o que já visto, é possível afirmar que a saúde do trabalhador *trata-se de um direito humano*. Como tal é inalienável, imprescritível e irrenunciável. É *um direito natural* de todos os trabalhadores, em todos os tempos e lugares, ainda que sua positivação tenha ocorrido tardiamente, como se viu. Se a saúde do trabalhador é

“...somente no séc. XX, em 5 de fevereiro de 1917, com a promulgação da (nova) Constituição do México, *mais de 127 anos após a Revolução Francesa*, é que verdadeiramente se deu reconhecimento histórico aos direitos sociais, como o direito ao trabalho, à saúde, à educação e à previdência social, na Lei Fundamental de um país.”

²⁴COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, p. 174.

²⁵*Ibidem*, p. 177.

²⁶Em virtude de se tratar apenas de um artigo sobre a saúde do trabalhador, não serão analisados aqui os chamados direitos humanos de terceira geração.

algo a ele inerente, imanente, em respeito à sua dignidade essencial e até mesmo para uma boa prestação de serviços ao empregador, *trata-se de um direito natural*, no sentido de intrínseco à conformação de sua personalidade e de seu desenvolvimento enquanto pessoa. É um direito imprescindível para o ser humano. De tal forma que assim se insere no continente maior dos direitos humanos, como conteúdo destes, vale dizer, como *um dos valores fundamentais do sistema jurídico*, sem o qual a dignidade da pessoa humana estará seriamente ameaçada.

Esse direito é dotado de *um conteúdo essencial*, identificado nas condições mínimas que devem ser atendidas para a sua satisfação, já que componente do rol de necessidades básicas do ser humano. O direito à saúde do trabalhador tem um conteúdo essencial bastante extenso, configurando *um direito individual subjetivo* à sua proteção. Na complementaridade entre os direitos à vida (com suas projeções exteriores – a integridade físico-funcional e moral), à saúde em sentido estrito e ao meio ambiente equilibrado, é que se identifica o conteúdo essencial do direito em questão. Nessa conformação teve papel decisivo a Organização Internacional do Trabalho, adotando convenções e recomendações para a proteção à saúde do trabalhador, muito antes da Aliança das Nações e da Organização das Nações Unidas.

Demais, as normas de proteção à saúde do trabalhador são de *ordem pública*. De maneira que a saúde do trabalhador, como direito básico, *fundamental*, tem de ser atendida em quaisquer circunstân-

cias, em nome do princípio-guia do sistema jurídico brasileiro, qual seja, *o da dignidade da pessoa humana*, indissociável do próprio direito à vida, o fundamento último de todo Estado de Direito, social ou não. Essa complementaridade entre os direitos à vida (integridade físico-funcional e moral), à saúde do trabalhador e ao meio ambiente do trabalho também pode ser extraída de uma interpretação sistemática da Constituição Federal (arts. 1º, 5º, 6º, 7º, 200 e 225), na qual se encontra, portanto, um *fundamento máximo* àquele direito. Nestes dispositivos se encontra, então, a nítida interdependência entre os tais direitos – vida, saúde do trabalhador e meio ambiente do trabalho equilibrado-, interpretação levada a efeito com base no princípio ontológico da *dignidade da pessoa humana*, um valor praticamente absoluto no sistema jurídico nacional.

O princípio da dignidade da pessoa humana é o *ápice da construção jusfilosófica na evolução cultural da humanidade*, encontrando-se bem conformado na doutrina atual, havendo inclusive monografias sobre o tema, merecendo destaque a obra de Ingo W. Sarlet. Nesta obra o insigne constitucionalista observa que a ordem constitucional em vigor, que consagra a idéia da dignidade da pessoa humana, parte do pressuposto de que a pessoa, tão-somente em virtude de sua condição humana, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados pelos outros e pelo Estado, remanescendo aí *uma fundamentação metafísica* da mencionada dignidade, derivada do pensamento cristão e humanista. Adverte que não há como fornecer um conceito

fixo e acabado de dignidade, pois se trata de uma noção em permanente processo de construção e desenvolvimento, dado o pluralismo e a diversidade de valores presentes nas sociedades democráticas contemporâneas²⁷.

O referido princípio significa, em uma *síntese* muito apertada, que a *pessoa humana é dotada de direitos essenciais sem cuja realização não terá forças suficientes para a conformação de sua personalidade e o seu pleno desenvolvimento enquanto pessoa*. Vale dizer, não será respeitada como pessoa, enquanto tal. Há *direitos inatos*, indissociáveis da condição de pessoa humana, *pessoa que merece o maior respeito possível, simplesmente por ser, por existir*. Esses direitos consubstanciam o que se tem convenicionado chamar de *mínimo existencial*.

Isso significa que o Estado passa a reduzir seu tamanho como prestador de serviços públicos, dedicando-se apenas *ao mínimo* que dele se pode exigir – a doutrina neoliberal do *Estado mínimo*. Por isso agora a doutrina jurídica se põe a encontrar qual é o *catálogo mínimo de direitos fundamentais* que compõe o conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana, na perspectiva de que os demais podem esperar por satisfação.

Conquanto não se possa concordar com essa tarefa reducionista

de direitos, mormente na área dos direitos sociais, a nova dogmática pode ser utilizada no sentido inverso, para se conferir *efetividade material aos chamados direitos sociais mínimos*, situação longe de ser alcançada em países periféricos como o Brasil, no qual nunca houve, *de fato*, a implantação de um verdadeiro Estado social de Direito. E pode a Justiça do Trabalho desenvolver uma jurisprudência criativa muito importante nesse contexto.

Quanto ao mínimo existencial social, os doutrinadores procuram identificá-lo, havendo referências também às *necessidades básicas* do ser humano. Agora, o que se entende por *necessidades básicas*? O mais importante é definir, *concretamente*, quais as necessidades básicas, inadiáveis, que compõem o mínimo existencial proposto

pela doutrina, pois há teorias para todos os gostos e credos, mas que não resolvem o problema concreto dos necessitados, os quais não têm sequer condição de acesso à discussão acadêmica que se trava, *longe das áreas de ocupação humana em que a teoria deveria descer à prática*.

A satisfação dos direitos sociais, na implantação de um *autêntico* Estado social de Direito, é o caminho mais seguro para a *concretude da teoria do mínimo existencial*. Pelo menos a satisfação dos direitos básicos dos trabalhadores,

“O referido princípio significa, em uma *síntese* muito apertada, que a *pessoa humana é dotada de direitos essenciais sem cuja realização não terá forças suficientes para a conformação de sua personalidade e o seu pleno desenvolvimento enquanto pessoa*.”

²⁷SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 38-41.

empregados ou não – aí incluídos os benefícios previdenciários, o *direito à saúde* e o direito à educação gratuita, pelo menos no nível fundamental. Sem a realização dos direitos sociais que configuram o chamado *patamar civilizatório mínimo*, na feliz expressão de Mauricio Godinho Delgado²⁸, não há falar em direitos humanos sociais ou de segunda geração, os quais desempenham dupla função, de limitar a autonomia do mercado e, em consequência disso, de *materializar a justiça distributiva*, especialmente através de um sistema de prestações e serviços públicos, para a satisfação das necessidades básicas da população.

Em suma, pode-se afirmar que a *Constituição Federal brasileira definiu muito bem o tal mínimo existencial social*, quando no seu art. 6º consagrou os direitos sociais à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia²⁹, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção da maternidade e da infância, e à assistência social aos desamparados. Mais rigorosa, ainda, quando elencou as *necessidades vitais básicas* dos trabalhadores, urbanos e rurais, e de sua família, no inciso IV do seu art. 7º, as quais são identificadas como sendo a mora-

dia, a alimentação, a educação, a saúde, o lazer, o vestuário, a higiene, o transporte e a previdência social, razão pela qual o salário mínimo fixado por lei *deveria* atender todas estas necessidades, simplesmente porque *vitais*.

De tal modo que a saúde do trabalhador, como espécie do gênero, compõe, ineludivelmente, o chamado *conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana*, não podendo, jamais, ser postergada sua proteção e, em caso de doença, o tratamento mais adequado deve ser o mais breve possível.

“De tal modo que a saúde do trabalhador, como espécie do gênero, compõe, ineludivelmente, o chamado *conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana*, não podendo, jamais, ser postergada sua proteção e, em caso de doença, o tratamento mais adequado deve ser o mais breve possível.”

6 O DIREITO À SAÚDE DO TRABALHADOR

Não há como dissertar sobre o direito à saúde do trabalhador sem antes colacionar uma noção do que é o direito à saúde, enquanto gênero.

Por longo espaço de tempo a saúde foi entendida simplesmente como o estado de quem se encontra sadio, sem doença³⁰. Todavia, a partir de 1946, com a criação da OMS (Organização Mundial da Saúde) – cuja existência oficial começou em 7 de abril de 1948, quando da ratificação de sua constitui-

²⁸DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 1321.

²⁹O direito à moradia foi introduzido no catálogo do art. 6º pela Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000.

³⁰Segundo os léxicos, a expressão saúde provém do latim *salute*, que significa salvação, conservação da vida. Por isso sempre foi tida como o estado da pessoa cujas funções orgânicas, físicas e mentais se acham em situação normal, ou como o estado do que é sadio ou são.FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed. rev. e aum., 23. impr. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 1556.

ção por vinte e seis países³¹ –, houve um passo à frente na definição da saúde, haja vista que aquela agência especializada da ONU forneceu um *conceito positivo* do direito, em sua carta de fundação, qual seja: a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente a ausência de afecções ou enfermidades³².

Em seguida a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, *assegurou como um direito humano a saúde e o bem-estar*, em seu art. XXV, n. 1, sendo que o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovado na XXI Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas, em Nova York, no dia 19 de dezembro de 1966, reconheceu em seu art. 12, n. 1, *o direito de toda pessoa a desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental*.

A saúde, portanto, é o mais completo *bem-estar físico e funcional* da pessoa, sendo que, dentre as diversas funções do organismo, encontram-se as do encéfalo, ou do cérebro, se se preferir. Pois bem, a função mental ou psíquica do organismo humano é apenas uma dentre tantas funções, razão pela qual a menção constante à saúde física e mental na área jurídica, na

psicologia e em outras áreas do conhecimento humano mostra-se incompleta. A *anatomia* do corpo humano diz respeito ao seu aspecto físico: cabeça, tronco, membros (superiores e inferiores), órgãos (olhos, ouvidos, nariz, boca, coração, cérebro etc.), aparelhos (digestivo, respiratório, circulatório, reprodutor, encéfalo etc.), sistemas (nervoso, muscular, arterial, ósseo, dentário etc.). E a *fisiologia* é o estudo da funcionalidade do corpo humano, ou seja, de suas funções, do funcionamento dos órgãos. Quem diz órgão diz função e vice-versa.

O Órgão é a parte do corpo que serve para sensações e funções do homem, por exemplo, os olhos, ouvidos, pele, etc. Por meio dos órgãos, no organismo, operam-se as funções especiais e distintas, e, ao contrário, vários órgãos podem destinar-se a uma só função³³.

A saúde ou incolumidade do corpo humano abrange todos os seus tecidos, órgãos e também as infinitas funções destes órgãos, pois função é o mecanismo de atuação de órgãos, aparelhos e sistemas. Dentre as funções podem ser citadas as seguintes: respiratória, circulatória, digestiva, excretora, reprodutora, locomotora, sensitiva (visão, audição, olfato, paladar e

³¹ROSEN, George. *Uma história da saúde pública*. Tradução de Marcos Fernandes da Silva Moreira, com a colaboração de José Ruben de Alcântara Bonfim. São Paulo: Hucitec: Ed. da Universidade Estadual Paulista, 1994, p. 344-345. A OMS assumiu os poderes e os deveres da Organização de Saúde da Liga das Nações, que havia sido criada em 1923.

³²*Constitución de la Organización Mundial de la Salud*. Disponível em: <http://www.who.int/gb/bd/S/S_documents.htm>. Acesso em: 16 mar. 2007.

³³PENNA, João Bosco. *Lesões corporais: caracterização clínica e médico legal*. Leme-SP: LED Editora de Direito, 1996, p. 148-149.

tato), psíquica, mastigatória, função de prensão etc. E a saúde mental, ligada à atividade funcional do encéfalo, abrange a consciência, a atenção, a concentração, a orientação, a percepção, a memória, a afetividade, a inteligência, a vontade, a linguagem, nas palavras do Prof. João Bosco Penna³⁴. Destarte, o mais adequado seria sempre mencionar saúde física e funcional (inclusive mental ou psíquica).

Enfim, é pacífico que o conceito atual de saúde compreende os seus aspectos negativo e positivo. Por isso Canotilho e Vital Moreira afirmam que o direito à proteção da saúde, como os direitos sociais em geral, comporta duas vertentes:

[...] uma, de natureza negativa, que consiste no direito a exigir do Estado (ou de terceiros) que se abstenham de qualquer acto que prejudique a saúde; outra, de natureza positiva, que significa o direito às medidas e prestações estaduais visando a prevenção das doenças e o tratamento delas³⁵.

Afirma-se que a função negativa identifica a saúde como um direito de defesa, ao passo que a função positiva do direito o qualifica como um direito prestacional.

No sistema jurídico brasileiro, observa-se que somente na Constituição Federal de 1988 é que a saúde foi positivada como um direito fundamental. Numa análise das Constituições mais recentes, nem a Constituição de 1946 nem a de

1967, tampouco as Emendas Constitucionais que se inauguraram a partir de 1969 (Primeira Emenda) trataram do tema saúde como um direito fundamental. A atual Constituição inovou em matéria de direitos fundamentais e, dentre os direitos sociais assegurados pelo art. 6º, pela primeira vez a saúde foi positivada como um direito fundamental.

Demais, ela criou um título específico para a Ordem Social (Título VIII). Neste, assegurou o direito à saúde como um direito de seguridade social, mais precisamente como um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, nos termos de seu art. 196. Cuidou como de relevância pública as ações e serviços de saúde (art. 197), que, segundo o art. 198, constituem um sistema único (SUS). Dentre as atribuições do SUS, arroladas no art. 200, destaca-se a de colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho (inciso VIII).

Quanto às leis infraconstitucionais, a mais importante é a Lei nº 8.080, de 19-9-90 – Lei Orgânica da Saúde –, que regulamenta o Serviço Único de Saúde, dispondo seu art. 3º que:

A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimen-

³⁴*Ibidem*, p. 124 e 169.

³⁵GOMES CANOTILHO, J. J.; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada*. 2. ed. rev. e ampl. Coimbra: Coimbra Ed., 1984. v.1, p. 342-343.

tação, 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.

Há, indubitavelmente, uma estreita ligação entre o direito à saúde e o direito à vida. O que se protege na tutela da saúde é, em última instância, o direito humano à vida e à incolumidade física e funcional (inclusive mental ou psíquica). À interpretação sistemática da Constituição Federal brasileira isso revela, encontrando-se nela, pois, um *fundamento máximo* à mencionada proteção, como já se afirmou.

É importante ter a consciência de que o direito à vida digna é a matriz de todos os demais direitos fundamentais da pessoa humana. O direito à vida

[...] é um fator preponderante, que há de estar acima de quaisquer outras considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem

primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente. É que a tutela da qualidade do meio ambiente é instrumental no sentido de que, através dela, o que se protege é um valor maior: *a qualidade da vida*³⁶.

Em suma, pode-se afirmar que o direito à vida e suas projeções exteriores, as referidas integridade física e moral, convergem com o direito à saúde, para se tornar um só.

Pois bem, se a saúde é o mais completo bem-estar físico, mental e social que o Estado deve proporcionar às pessoas, porquanto o ser humano tem um direito fundamental ao gozo do grau máximo de saúde que se pode alcançar

em determinado tempo e lugar; se o direito à proteção da saúde comporta duas vertentes, uma de natureza negativa e outra de natureza positiva, *também o direito à saúde do trabalhador deve ser examinado nessa perspectiva*, por ser uma espécie daquela.

A assertiva de que a saúde do trabalhador é espécie da saúde geral, ou que se trata de conteúdo deste continente, pode ser extraída da interpretação das normas desti-

"*Em suma*, pode-se afirmar que o direito à vida e suas projeções exteriores, as referidas integridade física e moral, convergem com o direito à saúde, para se tornar um só."

³⁶SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 70.

nadas à disciplina da matéria, em nível constitucional e principalmente na legislação infraconstitucional.

A Constituição de 1988, de forma inédita, positivou a saúde como um direito fundamental, posto como um direito social (arts. 6º e 196 a 200). Relativamente à saúde do trabalhador, além da disciplina mais avançada do que nas Constituições anteriores (art. 7º, incisos XXII e XXVIII³⁷), as quais se referiam apenas a higiene e segurança do trabalho, a *Constituição atual contém um capítulo específico sobre a proteção do meio ambiente* (art. 225), um dos fatores fundamentais à garantia da saúde, quicá o mais importante, preconizando que *no meio ambiente geral está compreendido o meio ambiente do trabalho* (art. 200, inciso VIII – artigo que versa sobre o Sistema Único de Saúde).

Na Espanha, há uma nítida inter-relação entre os direitos à vida, à saúde em geral e à saúde do trabalhador, porque a proteção à saúde somente se concretiza no *binômio prevenção-reparação*, sendo o direito à vida e o direito à integridade física os fundamentos constitucionais desse binômio porque Todos têm direito à vida e à integridade física e moral (art. 15 da Constituição espanhola), devendo os poderes públicos velar pela segurança e higiene no trabalho, *garantindo o descanso necessário, mediante a limitação da jornada laboral e as férias periódicas remuneradas*, e promovendo centros de atendimento ade-

quados (art. 40.2), reconhecendo-se no art. 43.1 o direito à proteção da saúde. Demais, todos têm o direito a desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento da personalidade, assim como o dever de conservá-lo (art. 45.1).

Também na legislação infraconstitucional brasileira verifica-se a confluência do direito à saúde do trabalhador com o direito à saúde em geral, pelo exame da Lei Orgânica da Saúde (Lei n. 8.080/90). O art. 3º da indigitada lei é de extrema relevância, ao conformar o núcleo essencial do direito, positivando os fatores determinantes e condicionantes do direito à saúde, dentre os quais *o meio ambiente e o trabalho*.

A saúde do trabalhador é, assim, uma espécie da saúde geral, tanto que o SUS tem de prover, dentre suas atividades, as predispostas à proteção e recuperação dessa saúde (art. 6º, I, c, e § 3º – o qual elenca tais atividades).

7 O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO – O PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO

A internacionalização da luta por um meio ambiente equilibrado entrou em cena apenas na década de 1970. No ano de 1972 a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, reunida em Estocolmo de 5 a 16 de junho daquele ano, proclamou relevan-

³⁷Estes dispositivos asseguram o direito social dos trabalhadores urbanos e rurais à *redução dos riscos inerentes ao trabalho*, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII), bem como o direito ao seguro contra acidentes do trabalho e à reparação dos danos por parte do empregador (inciso XXVIII).

tíssima Declaração, *com vistas à proteção e ao melhoramento do meio ambiente humano.*

José Afonso da Silva anota que a Declaração de Estocolmo abriu caminho para que as Constituições posteriores reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental, dentre os direitos sociais, com sua característica de *direitos a serem realizados e direitos a não serem perturbados*.³⁸

Quanto ao meio ambiente geral, foi promulgada no Brasil, em 1981, a Lei n. 6.938, de 31 de agosto daquele ano, cujo art. 3º, inciso I, define o meio ambiente como o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

Raimundo Simão de Melo observa que o legislador fez opção por um *conceito jurídico aberto*, a fim de criar um espaço positivo de incidência da norma legal, lembrando que essa lei está em plena harmonia com a Constituição Federal de 1988, cujo art. 225, *caput*, buscou tutelar todos os aspectos do meio ambiente (natural, artificial, cultural e do trabalho)³⁹.

Quanto ao meio ambiente do trabalho, Celso Antônio Pacheco Fiorillo o define como

[...] o local onde as pessoas desempenham suas ativida-

des laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.)⁴⁰.

A preocupação com o ambiente de trabalho é antiga no direito laboral. Por certo que não havia a compreensão completa e genérica que hoje se tem sobre o meio ambiente em geral e, em particular, o do trabalho, o que se alcançou na década de 1970, como já referido.

A evolução das legislações nacionais e da normatização internacional pela OIT revelam a crescente preocupação com o ambiente de trabalho, *culminando nas Convenções n. 148, 155 e 161*, nas quais se acentuou o campo de proteção à saúde do trabalhador e se lhe conferiu *um caráter abrangente*, para todos os trabalhadores, de todos os setores da atividade econômica. E recentemente foi aprovada a Convenção n. 187, que ainda não foi objeto de estudo no Brasil.

Procedendo-se ao estudo das citadas Convenções, nota-se que a Conferência Internacional do Trabalho, preocupada com as consequências danosas à saúde do tra-

³⁸SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*, p. 69-70.

³⁹MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético*. São Paulo: LTr, 2004, p. 27.

⁴⁰FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 21.

balhador provocadas pela contaminação do ar, pelo ruído e pelas vibrações, aprovou, na reunião de 1977, a *Convenção n. 148*, relativa à matéria. Esta Convenção foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 56, de 9-10-81, ratificada em 14-1-82, promulgada em 15-10-86 pelo Decreto n. 93.413, passando a vigorar no dia 14-1-83.

Ela disciplina que a legislação nacional do Estado-Membro que ratificar a Convenção deve dispor sobre a adoção de medidas preventivas e limitativas dos riscos profissionais no local de trabalho devidos àqueles agentes (art. 4º). Tratando das medidas de prevenção e de proteção, disciplina o art. 8º que a autoridade competente deve fixar os *limites de exposição* àqueles agentes, o que foi cumprido pelo Brasil, através da NR-15, norma que fixa os limites de exposição a todos os agentes insalubres. No art. 9º se prescreveu que, na medida do possível, *dever-se-á eliminar todo o risco* devido à contaminação do ar, ao ruído e às vibrações no local de trabalho. Apenas quando as medidas referidas no art. 9º não forem suficientes para reduzir os agentes agressivos a limites de exposição aceitáveis, é que o empregador deverá proporcionar e conservar em bom estado o equipamento de proteção pessoal apropriado (art. 10). De tal modo que, *em primeiro lugar se deve buscar a eliminação do risco* e, somente quando isso não seja possível, num segundo momento se deve providenciar a *neutralização* do agente agressivo, mediante o fornecimento de equipamento de proteção.

E, de acordo com o art. 11 da Convenção n. 148, deve haver um

controle permanente do estado de saúde dos trabalhadores expostos ou que possam estar expostos aos riscos profissionais derivados da contaminação do ar, do ruído e das vibrações no local de trabalho. Este controle deverá compreender um exame médico anterior ao emprego e exames periódicos, conforme determine a autoridade competente, sem qualquer despesa para o trabalhador.

Entretantes, *foi a Convenção n. 155 da OIT o grande marco internacional na proteção à saúde dos trabalhadores*, tendo em vista que a referida Convenção, conforme seu art. 1º, aplica-se a todas as áreas de atividade econômica.

A mencionada Convenção de 1981 foi aprovada tardiamente no Brasil, apenas em 17-3-92, pelo Decreto Legislativo n. 2 do Congresso Nacional; foi ratificada em 18-5-92, promulgada pelo Decreto n. 1.254, de 29-9-94, passando a ter vigência nacional em 18-5-93.

De acordo com o art. 3º, letra b, desta Convenção, *o termo trabalhadores abrange todas as pessoas empregadas, inclusive os funcionários públicos*. Seu art. 4º obriga todos os Estados-Membros a formularem, colocarem em prática e *reexaminarem periodicamente* uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho; esta política deve ter como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde derivados do trabalho, tendo ainda como meta a ser alcançada a *redução ao mínimo, na medida em que for razoável e possível*, das causas dos riscos inerentes ao meio ambiente do trabalho.

A preocupação com a *efetividade da política nacional de proteção* foi tanta que se estipulou a obrigação de os Estados-Membros, dentre outras tarefas, elaborar *estatísticas anuais sobre acidentes do trabalho e doenças ocupacionais*, bem como realizar sindicâncias toda vez que um acidente do trabalho, um caso de doença ocupacional ou qualquer outro dano à saúde indique uma situação grave, sendo obrigatória, ainda, a *publicação anual de informações sobre as medidas adotadas para a aplicação da política nacional* referida (art. 11, letras c, d e e)⁴¹.

De acordo com o art. 13 da Convenção, deve ser dada proteção a todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, por motivos razoáveis, que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde. Ressalta-se que, enquanto o empregador não tiver tomado as medidas corretivas necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta a uma situação de trabalho onde exista, em caráter contínuo, um perigo grave ou iminente para sua vida ou sua saúde (art. 19, letra f, segunda parte).

Mais tarde a Conferência Internacional do Trabalho, na reunião de 1985, aprovou a *Convenção n. 161*, que tornou obrigatória a criação de Serviços de saúde no trabalho. A Convenção foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 86, de 14-12-89, ratificada em 18-

5-90, promulgada pelo Decreto n. 127, de 22-5-91, tendo entrado em vigor no dia 18-5-91.

De acordo com ela, os empregadores têm a obrigação de criar Serviços de saúde no trabalho, com funções essencialmente preventivas e encarregados de aconselhar tanto eles (empregadores) quanto os trabalhadores e seus representantes na empresa, especialmente sobre: 1º) os requisitos necessários para estabelecer e manter um ambiente de trabalho seguro e salubre, de modo a favorecer uma saúde física e mental ótima em relação ao trabalho; 2º) a adaptação do trabalho às capacidades dos trabalhadores, levando em conta seu estado de saúde física e mental (art. 1º da referida Convenção).

E recentemente, *reconhecendo a magnitude, em nível mundial, das lesões, doenças e mortes ocasionadas pelo trabalho*, bem como a necessidade de prosseguir a ação destinada a reduzir o índice de acidentes e doenças ocupacionais, a Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, em sua 95ª reunião, adotou, com data de 15 de junho de 2006, a *Convenção n. 187*, que poderá ser citada como o *Convenio sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006*. Segundo estimativas da OIT, morrem todos os dias 6.000 trabalhadores vítimas de doenças ou acidentes relacionados com o trabalho⁴².

⁴¹Por isso a Previdência Social publica anualmente estatísticas sobre acidentes do trabalho e doenças ocupacionais, em seu banco de dados: DATAPREV. **Anuário estatístico de acidentes do trabalho 2005**. Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/pg_secundarias/previdencia_social_13.asp>. Acesso em: 16 fev. 2007.

⁴²ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C187>. Acesso em: 12 fev. 2007.

O objetivo da mencionada Convenção, de acordo com o seu art. 2º, é o de que todo Estado-Membro que a ratifique promova a *melhora contínua da segurança e da saúde no trabalho*, com o fim de prevenir as lesões, as doenças e as mortes provocadas por acidentes, mediante o desenvolvimento de uma política, um sistema e um programa nacionais, com consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores. A respeito da *política nacional*, o art. 3º estipula que os trabalhadores têm direito a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável, razão pela qual a política destinada a esse fim deve ter como *princípios básicos* os seguintes: a) avaliação dos riscos ou perigos no local de trabalho; b) o combate, em sua origem, a estes riscos ou perigos; c) o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção em matéria de segurança e saúde que inclua informação, consultas e formação profissional.

Dentre as inúmeras exigências que devem ser cumpridas pelo *sistema nacional de proteção à saúde do trabalhador*, arroladas no art. 4º, destacam-se as de se estabelecer mecanismos para garantir a observância da legislação nacional, aí incluídos os sistemas de inspeção, bem como mecanismos de apoio para a melhora progressiva das condições de segurança e saúde no trabalho, nas microempresas, nas pequenas e médias empresas, e na economia informal. No que diz respeito ao *programa nacional*, deverá promover

o desenvolvimento de uma cultura nacional de prevenção, contribuir para a eliminação dos perigos e riscos do ambiente de trabalho, ou sua redução ao mínimo possível, razoável e factível, assim como incluir objetivos, metas e indicadores de progresso (art. 5º).

A Convenção n. 187 ainda não entrou em vigor, porquanto isso se dará doze meses após a data em que as ratificações de dois Estados-Membros tenham sido registradas pelo Diretor Geral da OIT (art. 8.2). Não há notícia de nenhuma adesão até esta data⁴³. Entretanto, não se pode questionar o irrefragável valor que tem a referida Convenção para a proteção da saúde do trabalhador, tanto que nominada de marco promocional na luta contra os efeitos danosos das doenças e acidentes do trabalho.

A Conferência Geral da OIT adotou, para complementar esta Convenção, também em 15 de junho de 2006, a *Recomendação n. 197*, que poderá ser citada como a *Recomendación sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006*. Na *Recomendação* se preconiza que o sistema nacional de proteção observe as convenções e recomendações catalogadas no seu Anexo, por serem de extrema importância para o mencionado marco promocional, *mormente a Convenção n. 155 (sobre segurança e saúde dos trabalhadores) de 1981, a Convenção n. 81 (sobre a inspeção do trabalho) de 1947 e a Convenção n. 129 (sobre a inspeção do trabalho na agricultura) de 1969*⁴⁴.

⁴³ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C187>. Acesso em: 25 abr. 2007.

⁴⁴A Convenção nº 129 ainda não foi ratificada pelo Brasil, que tem, no entanto, um dos setores agrícolas mais produtivos do mundo, empregando, em consequência, inúmeros trabalhadores rurais.

O que se verifica é uma intensa preocupação da OIT com os acidentes e doenças ocupacionais ocorridos nas micro, pequenas e médias empresas, preocupando-se ainda com os trabalhadores da economia informal, temas que devem ser bem disciplinados no programa nacional a ser desenvolvido para que se estabeleça, *de fato*, o marco promocional da segurança e saúde no trabalho. Essa disciplina, embora deva considerar as limitações das pequenas empresas, não pode, em absoluto, olvidar-se do *princípio da dignidade da pessoa humana* e de que *a saúde laboral é um direito humano de todos os trabalhadores*, independentemente do tamanho da empresa.

8 O CONTEÚDO ESSENCIAL DO DIREITO À SAÚDE DO TRABALHADOR

A saúde do trabalhador é um direito humano fundamental de natureza negativa e positiva, que exige tanto do empregador quanto do Estado não somente a abstenção de práticas que ocasionem a doença física ou mental do trabalhador, mas também uma positividade, isto é, a adoção de medidas preventivas de tal doença. Eis aí *os dois aspectos essenciais* do mencionado direito: a) *o direito à abstenção*; b) e *o direito à prestação*, por sua vez subdividido em direito à prevenção e direito à reparação.

Se para a garantia do direito à saúde o Estado tem de cumprir algumas obrigações básicas, *também no campo da saúde do trabalhador ele tem de cumprir estas mesmas obrigações*, porquanto se trata de espécie da saúde geral. Por isso o

SUS tem diversas atribuições relacionadas à saúde laboral, de acordo com o art. 6º, § 3º, da Lei n. 8.080/90.

No que se refere às obrigações básicas do empregador para a garantia do direito à saúde do trabalhador, ele tem de cumprir todas as prescrições normativas sobre o tema, estejam elas na Constituição, nas leis infraconstitucionais, nas regulamentações, nas chamadas normas coletivas, ou nas disposições de caráter internacional, como os tratados, convenções e recomendações. Porém, é melhor identificar as normas aí contidas com aqueles dois aspectos dantes mencionados, do direito à abstenção e à prestação, incluindo neste o direito à prevenção.

No tocante ao primeiro aspecto, tem o trabalhador o *direito de abstenção* do empregador *quanto ao fator tempo de trabalho*: a) não-exigência de prestação de horas extras habituais (art. 7º, XIII e XIV, da CF); b) não-exigência de labor nos intervalos intra e interjornadas; c) não-exigência de trabalho nos dias de repouso semanal e feriados, tampouco nos períodos de férias (art. 7º, XV e XVII); d) não-exigência de trabalho da mulher durante o período de licença-maternidade (art. 7º, XVIII); e) não-exigência de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos (art. 7º, XXXIII). E também *direito à abstenção quanto ao fator saúde mental ou psíquica*, sendo que o direito de não-agressão a essa saúde compreende: a) o não-tratamento rigoroso, vexatório, quando das ordens e fiscalização do serviço; b) e a não-exigência de produtividade superior

às forças físicas e mentais do trabalhador.

Quanto às *prestações* a que está obrigado o empregador, tratam-se de um imenso caudal de normas, envolvendo: a) a obrigação de prevenção; b) e a obrigação de reparação. Esta envolve a responsabilidade do empregador pelos danos de natureza física ou funcional (inclusive mental) causados ao empregado, em decorrência de acidente do trabalho ou doença ocupacional, matéria que foge aos estreitos limites deste artigo.

Relativamente à prevenção, o Brasil possui uma das mais avançadas e extensas legislações de proteção à saúde do trabalhador, especialmente no que se relaciona ao meio ambiente do trabalho. E a principal obrigação do Estado quanto a esta matéria é a de *fiscalizar o cumprimento das normas de proteção* por parte do empregador.

Quanto a estas normas, de se recordar que em 1977 a Lei n. 6.514 deu nova redação ao Capítulo V do Título II da CLT, o qual disciplina sobre a *Segurança e Medicina do Trabalho*, sendo que em 1978 a Portaria n. 3.214, do Ministério do Trabalho, aprovou as NRs (Normas Regulamentadoras) do referido capítulo, normas que foram *recepcionadas* pela nova Constituição. Atualmente são 33 (trinta e três) normas regulamentadoras⁴⁵. No que se relaciona à prevenção, podem ser destacadas as seguintes NRs:

a) NR-3 – a qual regulamenta o art. 161 da CLT, tratando da

possibilidade de embargo e interdição, na medida em que o Delegado Regional do Trabalho, diante de laudo técnico do serviço competente que demonstre grave e iminente risco para o trabalhador, poderá interditar estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, ou ainda embargar obra, indicando na decisão tomada, com a brevidade que a ocorrência exigir, as providências que deverão ser adotadas para prevenção de acidentes do trabalho e doenças profissionais (item 3.1);

b) NR-4 – prevê a obrigatoriedade de que as empresas públicas e privadas que possuam empregados regidos pela CLT mantenham Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho – SESMT, com a finalidade de promover a saúde e proteger a integridade do trabalhador no local de trabalho (item 4.1), conforme o risco da sua atividade principal e a quantidade de empregados (Quadros I e II);

c) NR-5 – dispõe sobre a obrigatoriedade de que as empresas organizem e mantenham funcionando em seus estabelecimentos uma CIPA – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, cujo objetivo está descrito no item 5.1;

d) NR-6 – torna obrigatório o fornecimento gratuito de equipamento de proteção individual – EPI, adequado ao risco e em perfeito estado de conservação e funcionamento (item 6.2);

⁴⁵MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO (MTE). **Normas Regulamentadoras**. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/legislacao/normas_regulamentadoras/default.asp>. Acesso em: 2 abr. 2007. A Norma Regulamentadora nº 33 trata da Segurança e Saúde nos Trabalhos em Espaços Confinados.

e) NR-7 – a qual estabelece a obrigatoriedade de elaboração e implementação, por parte dos empregadores, do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO, com o objetivo de promoção e preservação da saúde do conjunto dos seus trabalhadores (item 7.1.1);

f) NR-9 – que estabelece a obrigatoriedade de elaboração e implementação, por parte de todos os empregadores e instituições que admitam trabalhadores como empregados, do PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, o qual tem como finalidade a preservação da saúde e da integridade dos trabalhadores, através da antecipação, reconhecimento, avaliação e conseqüente controle da ocorrência de riscos ambientais existentes ou que venham a existir no ambiente de trabalho, tendo em consideração a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais (item 9.1.1);

g) NR-17 – importante regulamentação sobre ergonomia, que estabeleceu parâmetros a fim de permitir a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente (item 17.1), estipulando que as condições de trabalho incluem aspectos relacionados ao levantamento, transporte e descarga de materiais, ao mobiliário, aos equipamentos e às condições

ambientais do posto de trabalho e à própria organização do trabalho (item 17.1.1), tratando desses aspectos nos itens 17.2 a 17.6;

h) NR-31 – instituída pela Portaria MTE n. 86, de 3-3-2005⁴⁶ – esta NR tem por objetivo estabelecer os preceitos a serem observados na organização e no ambiente de trabalho, de forma a tornar compatível o planejamento e o desenvolvimento das atividades da agricultura, pecuária, silvicultura, exploração florestal e aquicultura, com a segurança e saúde e meio ambiente do trabalho (item 31.1.1).

Em conclusão, *o conteúdo essencial do direito à saúde do trabalhador abrange os seguintes aspectos:*

1º) direito à abstenção: a) *do Estado* – a não-interferência no exercício do direito; b) *do empregador* – quanto ao fator tempo de trabalho, a abstenção de exigir trabalho em horas extras habituais, nos intervalos intra e interjornadas, nos dias de repouso semanal e feriados, nos períodos de férias, assim como de exigir trabalho da mulher durante a licença-maternidade e dos menores de 18 anos trabalho noturno, perigoso ou insalubre; *quanto ao fator saúde mental*, a abstenção de tratamento rigoroso quando das ordens e fiscalização do serviço, bem como de exigir produtividade superior às forças físicas do trabalhador;

2º) direito de prevenção: a) *do Estado* – as prestações atribuídas ao

⁴⁶Esta Portaria revogou a Portaria MTb n° 3.067, de 12-4-1988, a qual tinha, com quinze anos de atraso, regulamentado as condições de labor do trabalhador rural, tendo em vista que já o art. 13 da Lei n° 5.889/73 (Estatuto do Trabalho Rural) havia delegado competência para que o então Ministro do Trabalho elaborasse as normas preventivas de segurança e saúde no trabalho rural. GONÇALVES, Edwar Abreu. **Manual de segurança e saúde no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 917.

SUS (na forma do § 3º do art. 6º da Lei n. 8.080/90), a obrigação de editar normas de saúde, higiene e segurança para a redução dos riscos inerentes ao trabalho, bem como de proteger o meio ambiente geral e principalmente de fiscalizar o cumprimento das normas de ordem pública por parte do empregador; b) *do empregador* – a obrigação de cumprir tais normas, especialmente as NRs, para a proteção do meio ambiente do trabalho e da saúde do trabalhador, assim como de contratar seguro contra acidentes do trabalho.

9 CONCLUSÃO

O objetivo principal deste artigo é o de demonstrar que a saúde do trabalhador trata-se de um *direito humano*, em atenção ao princípio ontológico da dignidade da pessoa humana, fundamento maior do Estado Democrático (e Social) de Direito em que se consubstancia a República Federativa do Brasil.

Os direitos humanos são *valores fundamentais de todo e qualquer sistema jurídico*, cujo fundamento último é o da *dignidade da pessoa humana*, um princípio praticamente absoluto no mundo jurídico. A despeito da preferência doutrinária pela expressão direitos fundamentais, tem-se que os direitos humanos são *direitos naturais, inatos à pessoa*, que pertencem ao indivíduo – que não pode ser dividido – e precedem a qualquer sociedade política, numa perspectiva jusnaturalista, por expressarem *valores imprescindíveis à existência da pessoa humana e ao desenvolvimento de sua personalidade*.

A despeito da concepção negativista de Norberto Bobbio a respeito da busca dos fundamentos dos direitos humanos, tem-se que sua fundamentação é de extrema relevância para a compreensão de seu verdadeiro conteúdo e para que se tenha condições de justificar a sua exigibilidade perante o Estado e diante dos particulares, na chamada eficácia horizontal dos direitos humanos. Para além do fundamento ético-político de sua justificação, encontrado na positividade internacional promovida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, há *um fundamento moral* (ou ético em sentido estrito), que é *a idéia de dignidade do ser humano, que é um fim em si mesmo*, conforme já expusera Immanuel Kant na formulação do seu postulado ético, ainda no séc. XVIII.

Quando se discorre sobre direitos humanos há sempre referência a *alguns valores básicos ou fundamentais*, como a vida, a liberdade, a igualdade, bem como a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a segurança, a alimentação e o vestuário, direitos fundamentais previstos nos arts. 5º, 6º e 7º da Constituição brasileira. De modo que se pode sustentar que os direitos humanos são *um conjunto de direitos, garantias, faculdades*, positivados ou não no sistema jurídico, *sem os quais a dignidade da pessoa humana estará seriamente ameaçada*, açambarcando toda uma gama de liberdades essenciais, bem como de *direitos mínimos* à afirmação da pessoa para a concretização do ideal de igualdade (material).

O princípio da dignidade da pessoa humana, *ápice da construção jusfilosófica na evolução cultural da*

humanidade, é o mais profundo alicerce dessa temática. Tal princípio significa, em síntese, que *a pessoa humana é dotada de direitos essenciais sem cuja realização não terá forças suficientes para a conformação de sua personalidade e seu pleno desenvolvimento*. Tais direitos consubstanciam o que se tem convenicionado chamar de *mínimo existencial*, sendo possível falar em um *núcleo essencial da dignidade humana*, que é também direito (ou norma), além de princípio-guia do sistema jurídico. Com efeito, pode-se afirmar que a Constituição brasileira definiu muito bem o referido mínimo existencial social, em seu art. 6º, definindo ainda com mais rigor as *necessidades vitais básicas* dos trabalhadores no inciso IV do seu art. 7º. De tal modo que a saúde do trabalhador, como espécie do gênero, compõe, seguramente, o chamado *conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana*.

Quanto à saúde, deve ser considerada como o *bem-estar físico-funcional da pessoa*, sendo incompleta a alusão à saúde mental, porquanto há diversas funções do organismo humano, sendo uma delas a função mental ou psíquica, de modo que a saúde abrange o bem-estar *anatômico* do corpo humano, quanto ao seu aspecto físico, bem como o seu bem-estar *fisiológico*, ou seja, de todas as funções, de todos os órgãos do referido corpo.

O mais importante nessa temática, no entanto, é a concepção de que *o conceito de saúde compreende os seus aspectos negativo e positivo*, tendo as pessoas direito a uma abstenção de práticas que a violem, assim como a prestações destinadas a sua efetivação. Tam-

bém a saúde do trabalhador, como espécie, dever ser compreendida como um direito humano fundamental de natureza negativa e positiva, exigindo do empregador e do Estado não somente a abstenção de práticas que possam levar à doença do trabalhador, mas também a adoção de medidas preventivas de tal doença.

Na positividade da Constituição brasileira de 1988 se verifica que a mesma proteção dada à saúde em geral é também destinada à saúde do trabalhador, numa interpretação sistemática dos arts. 6º, 7º, XXII e XXVIII, 196 a 200 e 225. De igual modo, a Lei Orgânica da Saúde, tratando do SUS, especifica as ações para a proteção da saúde do trabalhador, mais especificamente no § 3º do seu art. 6º. Também o meio ambiente do trabalho encontra a mesma proteção disposta para o meio ambiente geral, em face do *princípio da prevenção*, em cumprimento às *Convenções n. 148, 155, 161 e 187 da OIT*, importantíssima normativa internacional para a proteção do meio ambiente do trabalho e, por via de consequência, da saúde do trabalhador.

Por fim, o conteúdo essencial do direito à saúde do trabalhador tem dois aspectos essenciais, quais sejam: 1º) direito à abstenção: a) *do Estado* – a não-interferência no exercício do direito; b) *do empregador* – quanto ao fator tempo de trabalho, a abstenção de exigir trabalho em horas extras habituais, nos intervalos intra e interjornadas, nos dias de repouso semanal e feriados, nos períodos de férias, assim como de exigir trabalho da mulher durante a licença-maternidade e dos menores de 18 anos trabalho noturno,

perigoso ou insalubre; *quanto ao fator saúde mental*, a abstenção de tratamento rigoroso quando das ordens e fiscalização do serviço, bem como de exigir produtividade superior às forças físicas e mentais do trabalhador; 2º) direito de prevenção: a) *do Estado* – as prestações atribuídas ao SUS (na forma do § 3º do art. 6º da Lei nº 8.080/90), a obrigação de editar normas de saúde, higiene e segurança para a redução dos riscos inerentes ao trabalho, bem como de proteger o meio ambiente geral e fiscalizar o cumprimento das normas de ordem pública por parte do empregador; b) *do empregador* – a obrigação de cumprir tais normas, especialmente as NRs, para a proteção do meio ambiente do trabalho e da saúde do trabalhador, assim como de contratar seguro contra acidentes do trabalho.

Do exposto, *conclui-se que há um farto manancial legislativo e de normas internacionais para a proteção da saúde do trabalhador*, como um dos bens mais relevantes de todo o sistema jurídico, já que consubstancia uma vertente primordial dos direitos humanos. É necessário, pois, que os atores jurídicos utilizem as normas postas e, na falta destas, tenham a criatividade para oferecer a devida proteção a esse bem essencial, *à luz do princípio ontológico da dignidade da pessoa humana*.

10 BIBLIOGRAFIA

APARISI, Ângela. Fundamento y justificación de los derechos humanos. In: QUIRÓS, J. J. M. (Coord.). **Manual de derechos humanos: los**

derechos humanos en el siglo XXI. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v. 1.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005.

FERNANDEZ, Maria Encarnación. Los derechos económicos, sociales y culturales. In: QUIRÓS, J. J. M. (Coord.). **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2. ed. rev. e aum., 23. impr. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2000.

GOMES CANOTILHO, J. J.; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. 2. ed. rev. e ampl. Coimbra: Coimbra Ed., 1984. v.1.

- GONÇALVES, Edwar Abreu. **Manual de segurança e saúde no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2006.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006.
- LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.
- MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política**. Apresentação de Jacob Gorender. Coord. e rev. de Paul Singer. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, 1984. v. 1, Livro Primeiro, Tomo 2 (Capítulos XIII a XXV).
- _____. **O capital: crítica da economia política**. Tradução de Reginaldo Sant Anna. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004. Livro I.
- MEDEIROS, João Leonardo Gomes. **A economia diante do horror econômico**. 2004. 204 f. Tese (Doutorado em Economia). Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2004.
- MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético**. São Paulo: LTr, 2004.
- PENNA, João Bosco. **Lesões corporais: caracterização clínica e médico legal**. Leme-SP: LED, 1996.
- PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. **La tercera generación de derechos humanos**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.
- PUERTO, Manuel J. Rodríguez. **¿Qué son los derechos humanos?** In: QUIRÓS, J. J. M. (Coord.). **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.
- REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 14. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1991.
- ROBLES, Gregório. **La olvidada complementariedad entre deberes y derechos**. In: QUIRÓS, J. J. M. (Coord.). **Manual de derechos humanos: los derechos humanos en el siglo XXI**. Navarra: Editorial Aranzadi, 2006.
- ROSEN, George. **Uma história da saúde pública**. Tradução de Marcos Fernandes da Silva Moreira, com a colaboração de José Ruben de Alcântara Bonfim. São Paulo: Hucitec: Ed. da UNESP, 1994.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- _____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 52, de 8.3.2006. São Paulo: Malheiros, 2006.
- VIEIRA DE ANDRADE, J. C. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Coimbra: Almedina, 1983.