

# 4 O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E O SEU GARANTE CONSTITUCIONAL: ESTUDO EM HOMENAGEM À JUÍZA DO TRABALHO LÚCIA TEIXEIRA DA COSTA OLIVEIRA.

---

**Renata Conceição Nóbrega Santos**

Juíza do Trabalho do TRT da Sexta Região.  
Mestranda em História Social da Cultura Regional  
pela UFRPE.

## **DA JUSTIFICAÇÃO**

A preocupação quanto ao meio ambiente de trabalho e seu equilíbrio é algo que se apresenta de modo recorrente no dia a dia das demandas judiciais trabalhistas.

Tal questão, após a Emenda Constitucional n. 45/2005, teve seu relevo acentuado. Não houve mais dúvida de que a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as controvérsias envolvendo trabalhadores e empregadores nas ações cujo objeto envolva acidentes e doenças ocupacionais, nos termos súmula vinculante n. 22 do Supremo Tribunal Federal – STF, que expressamente enuncia: “A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes

de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04”.

Todavia, mesmo antes de tais regramentos constitucional e jurisprudencial, muitos dos Juízes do Trabalho se mantinham firmes no entendimento de que esta competência já lhes tocava e, para estes profissionais, já era corrente a preocupação no enfrentamento dos pormenores dessa temática.

Dentre tais profissionais, encontrava-se a Juíza do Trabalho Lúcia Teixeira da Costa Oliveira, integrante da primeira instância do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, a qual, em matéria de responsabilização, pautava seus argumentos na ideia de que o empregador, pela própria função social da propriedade (art. 5º, inciso XXIII e art. 170, inciso III, ambos da Constituição Federal – CF), detinha responsabilidade diferenciada e, especialmente quanto ao meio ambiente do trabalho, este ator social se tornara “garante constitucional” de um meio ambiente hígido e seguro. A Magistrada me despertou a atenção. Em sua linha de raciocínio, referia-se ao empregador enquanto garante, relacionando-o à previsão do § 2º do art. 13 do Código Penal Brasileiro (CPB).

Acompanhei em várias ocasiões suas explanações a respeito e elas sempre externavam uma curiosa expressão: “garante constitucional”. Isso aconteceu em aulas e mesmo em conversas despretensiosas ocorridas há mais de 08 anos. Fui tomada pela curiosidade de pesquisar acerca do tema, mas não houve qualquer publicação em matéria de segurança e meio ambiente de trabalho que eu tenha acessado ao longo destes últimos 08 anos de buscas que tenha utilizado tal expressão ou construído arcabouço conceitual aplicável a esse conjunto de palavras que me intrigou.

Não tendo a Juíza Lúcia Teixeira da Costa Oliveira deixado material publicado e diante de meu insucesso em encontrar outro autor que assumisse o lugar vazio desta criação, passei a me utilizar da figura de “garante constitucional” em meus textos, certa de que

tal expressão fora cunhada por ela, Lúcia, mas também por ela fora deixada órfã, uma vez que não a publicou em livros ou artigos científicos, bem como não revelou de modo estruturado uma elaboração conceitual do “garante constitucional”, o que sempre me impedia de fazer uma citação bibliográfica da fonte. Foi este vazio que me instigou nestas linhas.

Decidi romper este silêncio para fazer registrar a expressão “garante constitucional” enquanto advinda do brilhantismo da Magistrada, que há alguns anos também deixou a nós órfãos de sua presença material. Aceitei, pois, o desafio que me acompanha há tantos anos para tentar traçar linhas gerais acerca do instituto do garante penal e do tratamento dado pela CF de 1988 aos direitos à saúde e ao meio ambiente e trazer à tona a figura do “garante constitucional”.

Penso que a minha demora na tentativa de evidenciar substrato teórico ao instituto do “garante constitucional” reside na certeza de que qualquer conceito construído nesta abordagem não fará jus à riqueza intelectual daquela que cunhou a expressão. Entretanto, sei que já não era sem tempo de empreender a tentativa, seja para salvaguardar bibliograficamente a fonte, seja para abrandar a falta que a presença de Lúcia e de sua inteligência vária e provocativa me faz.

## **DA CONDUTA, DA OMISSÃO, DOS CRIMES COMISSIVOS POR OMISSÃO E DO DEVER DE GARANTIA**

Partindo da concepção de direitos enquanto interseções mínimas indispensáveis ao equilíbrio dinâmico da sociedade (SOUTO, 2003), na qual devem prevalecer as condutas esperadas ou não proibidas, as normas jurídicas se constituem em comandos de fazer, de não fazer e de tolerar, regulando fatos (REALE, 1968) que aquela comunidade de pessoas valore como relevantes para manutenção des-

se equilíbrio das forças simbólicas (BOURDIEU, 1992) que as funda e as identifica enquanto grupo comum.

Especificamente na seara penal, as regras de conduta não toleradas se constituem em topologia mínima que desenha a geografia das condutas humanas inaceitáveis pelo grupo comum. São inaceitáveis porque desarticulam o equilíbrio de forças que permite a existência desse grupo comum. Assim, as regras penais, para além de sua perspectiva punitiva e repressiva, revelam o paradigma mínimo, a condição indisponível de existência daquele grupo que se pretende coeso e harmônico e que se identifica como tal, alinhavando pelo sentimento de estabilidade e pertença de cada um de seus integrantes, por mais diversos que sejam (HALL, 2005).

As condutas são reguladas de modo a manter o grupo em equilíbrio, mas não de modo estático. O arranjo é em fluxo não caótico, na medida em que o fator de desestrutura e caos gerado pela conduta não tolerada é punido. A reprimenda é aceita pelo grupo como medida de retomada do equilíbrio dinâmico: “Convenha-se que, mesmo abstraídas as leis penais, todo indivíduo normal, que cresce como membro da comunhão civil e vai natural e gradativamente afeiçoando seu espírito ao clima ético circundante, aos imperativos da moral prática que o solicitam desde a infância, tem, de regra, a clara intuição do que deve evitar para não se pôr em antítese com o escopo social de coordenação e coadaptação das atividades em comum” (HUNGRIA et al, 1978).

Dito isto, penso que a conduta humana, seja comissiva, seja omissiva, dá ensejo à incidência das regras penais quando apresenta relação de causalidade com o resultado não tolerado pelo grupo comum. O resultado é a revelação material deste devir condicional, ou seja, é a alteração ocorrida no mundo dos fatos e que se relaciona a uma conduta *sine qua non* tipificada em nosso ordenamento jurídico positivo: “Art. 13 – O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido” (BRASIL, 1984). Em seu § 2º dispõe que “a omissão é penalmente relevante

quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado” (BRASIL, 1984).

Ao definir a conduta omissiva e abordar a sua relação causal, Nelson Hungria destacou que a integração nessa cadeia de resultados não é meramente mecânica, mas admite uma dimensão lógica: “Tem-se procurado demonstrar que a omissão é mecanicamente causal(...). O problema só admite solução quando se considera que causa não é apenas um conceito naturalístico, senão também um conceito lógico. Do ponto de vista lógico, é condição de um resultado a não-interferência de forças que podem impedir o seu advento. Quem deixa de impedir um evento, podendo fazê-lo, é condição dele, tanto quanto as condições colaterais que tendiam para a sua produção. Para se aferir da causalidade da omissão, deve ser formulada a seguinte pergunta: ‘teria sido impedido pela ação omitida o evento subsequente? Se afirmativa a resposta, a omissão é causal em relação ao evento” (HUNGRIA, 1978).

Especificamente no que diz respeito ao dever de agir, o penalista entendia não ser necessária uma positivação categórica da própria norma penal material acerca de quem possuiria o dever jurídico de evitar o resultado. Lecionava que “seria inteiramente ocioso é dizer-se que a omissão só tem relevância penal, como causa, quando represente o descumprimento de um dever jurídico” (HUNGRIA, 1978), pois o simples fato de a omissão figurar na relação causal só se justificava quando o *non facere* violasse o dever jurídico de agir.

Em todo caso, o advento da nova parte geral do CPB em 1984 trouxe disposição expressa acerca do dever de agir e da omissão causal. Na exposição de motivos, consta do item 13 os fundamentos das normas relativas às condutas omissivas e aos detentores do dever de agir: “Ao introduzir o conceito de omissão relevante, e ao extremar, no texto da lei, as hipóteses em que estará presente o dever de agir,

estabelece-se a clara identificação dos sujeitos a que se destinam as normas preceptivas” (BRASIL, 1984).

Destarte, com tal regramento em vigor, não tenho dúvida de que a violação do dever jurídico de agir se tornou relevante caso tal quebra ocasione um resultado não tolerado e típico. Há, pois, no art. 13, §2º, do CPB tanto uma regra de adequação típica mediata, quanto uma norma penal em branco e que se refere a uma das modalidades anômalas de delito, qual seja, o crime comissivo por omissão ou omissivo impróprio, pois são “os delitos de ação excepcionalmente praticados por omissão, restrita [a omissão] aos casos de quem tem o dever de impedir o resultado” (NUCCI, 2011).

A dogmática penal desenvolveu teorias “acerca dos critérios necessários para a configuração da posição de garantia, que consistem basicamente na teoria formal (ou clássica) e na teoria material (funcional) das fontes jurídicas” (QUIRINO, 2012).

A teoria formal ou clássica, na qual se estrutura o § 2º do art. 13 do CPB (DOS SANTOS, 2006 *apud* QUIRINO, 2012), entende que apenas lei, contrato ou conduta anterior geradora do risco de produção do resultado são fontes dos deveres de garantia, de modo que não haveria uma obrigação originária de omissão por parte do cidadão e, sendo assim, “para a existência de um delito de omissão, sempre seria necessário um fundamento jurídico especial que desse base à obrigatoriedade do agir (lei ou contrato)” (JESCHECK, 1993 *apud* QUIRINO, 2012).

Concluo, pois, que para perfeição do tipo nos crimes omissivos impróprios é indispensável a adequação típica mediata através do § 2º do art. 13 do CPB, bem como que esta norma encerra uma espécie de norma penal em branco no que diz respeito ao agente, já que a noção de garante omissivo precisa ser integralizada pela definição normativa de quem é o sujeito que possuía o dever de garantia do bem jurídico e que de tal encargo não se desincumbiu.

## DA SAÚDE DO TRABALHADOR, DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E DO DEVER CONSTITUCIONAL DE GARANTIA

A Constituição de 1988, ao tratar do meio ambiente em seu art. 225, não apenas salvaguardou constitucionalmente o meio ambiente enquanto direito, mas imputou a todos o dever de mantê-lo em equilíbrio: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (destaquei) (BRASIL, 1988).

Não por outra razão que o constituinte determinou ao poder público, na atuação sistematizada de efetivação do direito à saúde, ter por alvo a proteção ao meio ambiente do trabalho: “Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: I a VII – omissis; VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho” (destaquei) (BRASIL, 1988).

As normas de medicina e segurança do trabalho são de ordem pública, e nos termos do art. 7º, inciso XXII, o empregador detém o dever constitucional de garantia, na medida em que é corresponsável pela manutenção do meio ambiente de trabalho saudável: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (BRASIL, 1988).

O empregador, portanto, tem o dever não só de fornecer os meios que reduzam ou extingam os riscos da atividade, mas o poder-dever de fiscalização dos trabalhadores, para que estes efetivamente façam uso dos meios fornecidos. Destaco que a legislação trabalhista expressamente caracteriza como ato faltoso a recusa injustificada do obreiro em utilizar equipamento de segurança e proteção

fornecido pelo empregador (artigos 157, 162 e 166, todos da Consolidação de Leis do Trabalho – CLT).

Cumpre-me registrar que o legislador nesta matéria, apesar de atribuir deveres ao trabalhador, não o coloca em posição equivalente à do empregador. É que o art. 158 da CLT fala em deveres de observância e de colaboração do empregado, enquanto o art. 157 da CLT elenca deveres de cumprimento e fiscalização, dando inclusive meios de coerção e disciplina em caso de recusa injustificada, tipificando tal conduta como ato faltoso (art. 158, parágrafo único, da CLT).

Com isso, estou certa de que o constituinte regulou a condição jurídica do empregador, tornando-o “garante constitucional” de um meio ambiente de trabalho saudável e assim o fez porque “todo o sistema jurídico encontra-se calcado na preservação da qualidade do ambiente de trabalho e na prevenção de acidentes e doenças ocupacionais”, de modo que, para o empregador, “dentre os deveres anexos de conduta, existe o dever de proteção ao patrimônio físico, psicológico e moral do trabalhador” (DELLEGRAVE NETO, 2007).

Tal dimensão constitucional, para além da esfera do individual do trabalhador que se acidenta ou fica doente no exercício de seu ofício, alcança a própria coletividade de trabalhadores. O tratamento constitucional dispensado ao meio ambiente enquanto dever oponível *erga omnes*, revela, da mesma forma, proteção *erga omnes*. Diante disso, a efetividade de tal direito está atrelada necessariamente às tutelas preventivas e, em se tratando de meio ambiente do trabalho, estas se revelam em obrigações de não fazer.

Logo, considerando que a tutela preventiva atende ao interesse de uma coletividade, em caso de ocorrência do dano ambiental, por um *facere* proibido ou não tolerado que o desrespeito a um direito dessa natureza atinge a coletividade, lesada pela inobservância

do dever de garantia imposto pela CLT e elevado à guarda constitucional de direitos e deveres: “O problema da tutela jurídica do meio ambiente manifesta-se a partir do momento em que sua degradação passa a ameaçar não só o bem-estar, mas a qualidade da vida humana, se não a própria sobrevivência do ser humano [...] O que é importante é que se tenha consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo de tutela do meio ambiente. Cumprir compreender que ele 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 e como as de iniciativa privada” (DA SILVA, 2000).

O labor humano não constitui uma mercadoria, mas um instrumento a serviço da dignidade humana, cujas funções preponderantes no seio social são inclusão e revelação de cidadania. Registro que, embora as relações de trabalho sejam espécies do gênero relações de natureza privada, o que sobressai desta questão é justamente o aspecto coletivo que lhe funda, evidenciando que o “Direito do Trabalho é dotado de dupla natureza: uma, de ordem patrimonial e a outra, de ordem pessoal. Protege-se o trabalhador, em decorrência de sua posição jurídica, mas, igualmente, porque as relações de produção têm interesse social para comunidade. A tutela do sistema jurídico não se restringe aos interesses pessoais das partes contratantes. Tem um objetivo que transcende esta órbita estritamente individual (...). O século XIX transcorreu sob a regência da liberdade de contratar, desprovido de leis trabalhistas, haja vista que o individualismo jurídico era o suporte de todo o direito comum. Considerando, todavia, que a história é sempre uma marcha contínua pela liberdade e igualdade social, foi no bojo mesmo do sistema capitalista que surgiram as idéias do intervencionismo estatal. A existência de vínculos econômicos e sociais tão díspares evidenciava que a liberdade provocava o domínio do mais forte sobre o mais fraco. Diante dessas constatações, são criadas leis dotadas de caráter de ordem pública, limitando a liberdade

contratual e procurando proteger o hipossuficiente contra os abusos dos poderosos economicamente” (ARAÚJO, 2003).

Ademais, quanto ao meio ambiente do trabalho, não há como se falar em relações de natureza privada, uma vez que tanto o direito à saúde e quanto o direito ao meio ambiente de trabalho que proporcione higidez física e mental ao trabalhador não carregam qualquer nota transacional. Ao revés, guardam seus atributos constitucionais de normas de ordem pública e, por isso mesmo, cogentes e indisponíveis.

Foi clarividente a opção do constituinte brasileiro em opor a toda a coletividade, e não apenas ao Estado, o dever de promoção e manutenção do meio ambiente em equilíbrio. E, dadas as balizas constitucionais do valor social do trabalho e da função social da propriedade, o Estado brasileiro estabeleceu dentre os princípios gerais da atividade econômica a defesa do meio ambiente (art. 170, caput e inciso VI, da CF).

Assim, a partir da constitucionalização de princípios, a exemplo do risco criado e do poluidor pagador, é revelada uma categorização constitucional do dever jurídico de garantia do empregador ou, na expressão da Juíza do Trabalho Lúcia Teixeira da Costa Oliveira, atribuiu-se ao empregador a condição de “garante constitucional” de um meio ambiente do trabalho seguro e saudável.

## **DAS PALAVRAS FINAIS**

Na breve justificação deste texto é que reside a sua razão de existir. Sem a pretensão de esgotar quaisquer dos temas atinentes ao dever jurídico de garantia, aos crimes comissivos por omissão e ao empregador enquanto garante constitucional de um meio ambiente do trabalho preservado, temáticas estas que por si só já dariam ensejo a diversos desdobramentos, as linhas que aqui se traçaram pretenderam registrar o brilhantismo de uma mente que, como Nelson Hungria, tinha aversão às águas estagnadas: “Muitas vezes, com a

minha fácil e irreprimível exaltação, fui provocador de acalorados debates, em que todos nos empenhávamos, imprimindo ondulações na superfície de nosso até então invariável ‘manso lago azul’. Não me arrependo de tê-lo feito. Tenho aversão às águas estagnadas, que só servem para emitir efúvios malignos ou causar emanações mefíticas” (HUNGRIA, 1961 *apud* FUCK, 2012).

De minha parte, apenas me resta tomar de assalto as palavras de Orozimbo Nonato que originalmente dirigidas a Nelson Hungria, aqui peço licença para dedica-las a Lúcia: “Éramos uma lagoa plácida e o Nelson [a Lúcia] nos transformou em um mar revoltoso”

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DE ARAÚJO, Eneida Melo Correia. **As relações de trabalho: uma perspectiva democrática**. São Paulo: LTR, 2003.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

DELLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. LTR: São Paulo, 2007

FUCK, Luciano Felício. **Memória jurisprudencial: Ministro Nelson Hungria**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2012.

HALL, Stuart. **Identidade cultural na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.

HUNGRIA, Nelson. FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal – Volume I, Tomo II**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal: parte geral, parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

QUIRINO, Mateus Castriani. Reinterpretando a posição de garante no Código Penal Brasileiro. **Boletim Científico ESMPU**. Brasília: a. 11 – n. 38, p. 245-278, jan./jun. 2012.

REALE, Miguel. **O Direito como Experiência**. São Paulo: Saraiva, 1968.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2000

SOUTO, Cláudio. **O que é pensar sociologicamente**. São Paulo: Pedagógica e Universitária, 1987.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. **Diário Oficial da União**. Brasília: 191-A, p. 1, 05 out.1988.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 01 de maio de 1943. Aprova a consolidação das Leis do Trabalho (CLT). **Diário Oficial [da República Federativa do Brasil]**, Brasília: p. 11937, 09 ago. 1943.

BRASIL. Lei nº 7.209/1984, de 11 de julho de 1984. Altera dispositivos do Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal, e dá outras providências. **Diário Oficial [da República Federativa do Brasil]**. Brasília: s.v., s. p., 13 jul. 1984.