

DIGNIDADE HUMANA E O TRABALHO PENOSO

HUMAN DIGNITY AND THE EXHAUSTING WORK

Suzana Prioste*

Resumo: Os princípios constitucionais da dignidade humana e do valor do trabalho, aliados ao dispositivo também gravado na Carta Magna, de proteção ao trabalho penoso, reclamam ações concretas e efetivas para que se traduzam em bem-estar do trabalhador, exigindo, ainda, constante vigilância, a fim de que não soem como mero enunciado jurídico, em dissonância com a realidade social de nossos dias.

Palavras-chave: Princípio da dignidade da pessoa humana. Valor do trabalho. Trabalho penoso.

Abstract: The constitutional principles of the human dignity and the value of work combined to the device also carved in the Chart of protection of exhausting work, demand concrete and effective actions bringing the well-being for the worker, claiming even so, constant monitoring, so it won't sound as mere legal statement, in dissonance with the social reality of our days.

Key words: Human Dignity. Value of work. Exhausting work.

No mundo contemporâneo, o trabalho está associado à dignidade do homem. Sabe-se, no entanto, que nem sempre foi assim, visto que na antiguidade era bastante comum atribuí-lo a escravos, como ocorria

entre os romanos, gregos, mesopotâmicos e outros povos.¹ Houve depois a servidão, no feudalismo, época em que o trabalho era tido como castigo. "Os nobres não trabalhavam".²

* A autora é Analista Judiciário na 1ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente/SP. É Bacharel em Direito, formada pelas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente-SP, e especializanda em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho - T3 pela mesma instituição.

¹ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do trabalho: Sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal*. São Paulo: LTr, 1998, p. 25.

² MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 14. ed.; São Paulo: Atlas, 2001, p. 34.

Ao longo da história, essas formas indignas de sujeição do ser humano por outro foram sendo abolidas, mas o valor do trabalho ainda não era reconhecido. "Já na época moderna, o homem era considerado mercadoria, o trabalho humano era um instrumento de produção".³

É na idade contemporânea que grandes mudanças ocorrem, fruto da Revolução Industrial, que se iniciou na Grã-Bretanha em meados do século XVIII. Ensina Sérgio Pinto Martins que: "A revolução acabou transformando o trabalho em emprego. Os trabalhadores, de maneira geral, passaram a trabalhar por salários."⁴ A despeito do salto que se verificou, tanto na tecnologia como na relação entre o capital e o trabalho, é dessa época o relato de condições cruéis de trabalho, envolvendo a execução de tarefas em ritmo extenuante, sem o mínimo de conforto e segurança, não poupando mulheres nem crianças, o que bem representa aquilo que hoje é qualificado como trabalho insalubre, perigoso e/ou penoso. O mesmo autor, prosseguindo, traz importante relato do que ocorria com operários das minas de onde era extraído o carvão que alimentava as máquinas a vapor das indústrias:

Com o surgimento das máquinas a vapor, houve a instalação das indús-

trias onde existisse carvão, como ocorreu na Inglaterra. Bem retrata o trabalho abusivo a que eram submetidos os trabalhadores nas minas Emile Zola, em *Germinal*.⁵ O trabalhador prestava serviços em condições insalubres, sujeito a incêndios, explosões, intoxicações por gases, inundações, desmoronamentos, prestando serviços por baixos salários e sujeito a várias horas de trabalho, além de oito. Ocorriam muitos acidentes do trabalho, além de várias doenças decorrentes dos gases, da poeira, do trabalho em local encharcado, principalmente a tuberculose, a asma e a pneumonia. Trabalhavam direta ou indiretamente nas minas praticamente toda família, o pai, a mulher, os filhos, os filhos dos filhos etc. Eram feitos contratos verbais vitalícios ou então enquanto o trabalhador pudesse prestar serviços, implicando verdadeira servidão. Certos trabalhadores eram comprados e vendidos com seus filhos. Os trabalhadores ficavam sujeitos a multas, que absorviam seu salário. Isso só terminou por meio dos decretos parlamentares de 1774 e 1779, quando foram suprimidas essas questões nas minas escocesas.⁶

Ainda segundo Sérgio Pinto Martins, foram abusos dessa ordem que determinaram a necessidade de intervenção estatal:

³ MARQUES, Christiani. A proteção ao trabalho penoso; São Paulo: LTr, 2007, p. 46.

⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. 14. ed.; São Paulo: Atlas, 2001, p. 35.

⁵ A respeito do citado romance de Emile Zola: "Para compor *Germinal*, o autor passou dois meses trabalhando como mineiro na extração de carvão. Viveu com os mineiros, comeu e bebeu nas mesmas tavernas para se familiarizar com o meio. Sentiu na carne o trabalho sacrificado, a dificuldade em empurrar um vagonele cheio de carvão, o problema do calor e a umidade dentro da mina, o trabalho insano que era necessário para escavar o carvão, a promiscuidade das moradias, o baixo salário e a fome". Enciclopédia virtual WIKIPÉDIA. Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Idade_moderna>. Acesso em 11 fev. 2008.

⁶ MARTINS, op. cit. p.36.

Passa, portanto, a haver um intervencionismo do Estado, principalmente para realizar o bem-estar social e melhorar as condições de trabalho. O trabalhador passa a ser protegido juridicamente e economicamente.⁷

É quando começam a ser criadas normas mínimas sobre condições de trabalho.

E para fechar essa breve exposição histórica, merecem destaque alguns importantes acontecimentos – citados pelo autor ao qual me refiro acima – que contribuíram para a evolução da proteção do trabalho e da garantia à dignidade do trabalhador, como o surgimento do chamado constitucionalismo social a partir do término da Primeira Guerra Mundial, que é “a inclusão nas constituições de preceitos relativos à defesa social da pessoa, de normas de interesse social e de garantia de certos direitos fundamentais, incluindo o Direito do Trabalho.”⁸ E ainda, a criação da OIT - Organização Internacional do Trabalho, em 1919, e a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de dezembro de 1948.

Avançamos para a atualidade, no Brasil, onde a dignidade humana e o valor do trabalho ocupam relevante lugar no corpo da Constituição Federal de 1988, inscritos que estão como princípios fundamentais em seu art. 1º:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e municípios e do

Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

[...]

É bem apropriado, acerca dessa disposição constitucional, o comentário de Christiani Marques:

A Constituição Federal de 1988, ao consagrar a pessoa humana como destinatária da norma, estabelece que, para sua plenitude e felicidade, deverão ser respeitados, além da dignidade humana, o valor do trabalho, visto ser este o seu elemento de subsistência. Ambos deveriam caminhar juntos, essa foi a razão pela qual o legislador constituinte os consagrou como princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, no art. 1º, III (dignidade humana) e IV (os valores sociais e a livre iniciativa).

Considerando que os fundamentos da dignidade humana, valores sociais e livre iniciativa, devem ser respeitados e aplicados, pois regem as condições de convívio e participação social, ter-se-á o trabalho como vetor para alimentar e manter tal mecanismo. É por meio do trabalho que se constroem pontes, ruas, avenidas, cidades; criam-se meios de comunicação e locomoção; produzem-se bens e serviços e proporcionam-se meios de subsistência.⁹

⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 14. ed.; São Paulo: Atlas, 2001, p. 36.

⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 14. ed.; São Paulo: Atlas, 2001, p. 37.

⁹ MARQUES, Christiani. *A proteção ao trabalho penoso*; São Paulo: LTr, 2007, p. 46.

Ou, ainda: é por meio do trabalho que o ser humano vai obter seu sustento e o de sua família, condições decentes de moradia, acesso a tratamento eficaz de saúde e à educação. Essa é a ferramenta que lhe proporcionará uma formação de nível mais elevado e, assim, melhores oportunidades de ocupação com remuneração justa, além da satisfação de outras necessidades básicas, sem as quais não é possível conceber uma vida em condições dignas.

Não obstante o reconhecimento do valor do trabalho em nível constitucional, refletindo a preocupação do legislador constituinte com a questão social, é preciso aliar a isso ações concretas e constante vigilância. Com bastante propriedade, Kátia Magalhães Arruda observa:

A importância de vincular o princípio de proteção ao trabalho ao princípio da dignidade humana torna-se ainda mais necessária diante da existência de denúncias de trabalho análogo à condição de escravo em algumas regiões do Brasil [...].¹⁰

Cita, ainda, a exploração da mão-de-obra infantil e a escravidão por dívidas, quando trabalhadores se vêem obrigados a dispor de sua força de trabalho unicamente para pagar dívidas contraídas com os patrões, os quais, normalmente usando

de meios fraudulentos, como o fornecimento de alimentos a preços superfaturados, envolvem o trabalhador em uma dívida eterna. As situações que relata – vale notar – não são recentes (o texto, como mencionado na nota de rodapé, é de 1998), mas se nos apresentam como questões extremamente atuais, tal a frequência com que se vêem presentes na imprensa de hoje.

O que temos de alentador nesse cenário, no entanto, é o surgimento de normas mais direcionadas ao combate do trabalho em condições de semi-escravidão e à proteção ao trabalho infantil (vide, em especial, a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, em 1990, e da lei que passou a enquadrar como crime o trabalho em condições análogas à de escravidão, a Lei n. 10.803, de 11/12/2003). Sobre

essas normas e as ações que a acompanham não devo me estender, já que a sua extensão e relevância mereceriam debate à parte, mas faço breve registro, limitado à sua relação com as duas questões centrais deste estudo: a dignidade humana e a proteção ao trabalho penoso. Vale transcrever, pela precisão com que tipifica o crime de submissão do trabalhador a uma condição análoga à de escravo, o art. 149 do Código Penal (com a redação da supracitada lei):

¹⁰ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do trabalho: sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal*; São Paulo: LIT, 1998, p. 43.

Art. 149: Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com empregador ou preposto:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II - mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

§ 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido:

I - contra criança ou adolescente;

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

Merece também ser lembrada a intensa e efetiva atuação do Ministério Público do Trabalho, mantendo vigilância constante contra esses abusos no trato da pessoa humana. O Procurador do Trabalho e Professor Enoque Ribeiro dos Santos, referindo-se a casos de trabalhadores encontrados sob cárcere privado em fazendas do Estado do Pará, faz menção à obrigação de serem os mesmos indenizados por danos morais e materiais:

Esses trabalhadores eram mantidos em alojamentos precários, sem as mínimas condições de saúde e de higiene, em ostensivo atentado à dignidade da pessoa humana que demanda reparação por danos morais e materiais. O estado, para amparar esses trabalhadores e lhes prover algum tipo de assistência pecuniária, abriu-lhes a possibilidade de enquadramento no Seguro Desemprego, em valor igual ao salário mínimo, pelo prazo de três meses.¹¹

O trabalho infantil - e, ainda, sob condições penosas - também é uma realidade que vem merecendo a enérgica atuação do Ministério Público do Trabalho. Vejamos, a título de exemplo, o que está noticiado em recente Boletim daquele órgão, em matéria intitulada "Olaria expõe menores a trabalho penoso - *Blitzes* do Ministério Público devem ser intensificadas na região de Bauru":

Irregularidades como o não fornecimento de equipamentos de proteção individual, inexistência de extintores de incêndio e sinalização adequada, falta de proteção em correias, polias e serras, ausência de controle de jornada de trabalhadores, falta de vestiários, banheiros e água potável, iluminação insuficiente, instalações elétricas irregulares, armazenamento inadequado de latões de óleo, lubrificantes e outros produtos inflamáveis, ausência de guarda-corpo de proteção contra quedas em escadas, rampas e andares acima do solo, pisos com saliências, depressões e com risco de

¹¹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil*; São Paulo: LIT, 2007, p. 54.

escorregamento, mobiliários anti-ergonômicos, entre outras, foram registradas pelos Procuradores do Trabalho Marcus Vinicius Gonçalves e Luís Henrique Rafael, do Ofício de Bauru da Procuradoria durante diligências investigatórias em 27/08/2007 em olarias estabelecidas no Distrito de Santelmo, pertencentes ao Município de Pederneiras. As olarias vistoriadas foram a Cerâmica São Pedro e Cerâmica Santa Rita. A ocorrência mais preocupante foi a constatação de menores de 18 anos flagrados em trabalho insalubre, penoso e perigoso na Cerâmica São Pedro. Os menores estavam realizando serviços proibidos pela legislação, em ambientes inóspitos, carregando grande quantidade de tijolos e telhas, acondicionando-os nos fornos, manipulando máquinas e outras atividades que o Ministério Público entendeu como inadequadas à idade.

As duas empresas foram notificadas a apresentar documentos ao Ministério Público, devendo comprovar em 10 (dez) dias o cumprimento de uma série de obrigações previstas nas normas que tutelam a segurança, medicina e conforto no ambiente de trabalho. Após esse prazo, os Procuradores pretendem voltar às cerâmicas e constatar a adequação dessas irregularidades, por meio de termo de ajuste de conduta a ser firmado com o MPT. Do contrário, os Procuradores deverão ingressar com ações civis públicas para pedir

que a Justiça do Trabalho lhes imponha as obrigações de fazer e não fazer, além do pedido de condenação de indenização.¹²

Volto a me referir à lição de Kátia Magalhães Arruda, para destacar suas palavras a respeito da necessidade de se situar o princípio da dignidade da pessoa humana no campo das ações:

A proteção ao trabalho implica condições dignas de trabalho, o que deflui de ambientes saudáveis, nos padrões exigidos pelas normas de higiene e segurança do trabalho, além de pactos relativamente harmônicos, ou, pelo menos, equilibrados, sob pena de o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana restar absolutamente inerte em face da sua dissonância com a realidade social.¹³

É nesse contexto que devemos lembrar que a Constituição Federal de 1988 traz um capítulo inteiro sobre os direitos sociais (Capítulo II – DOS DIREITOS SOCIAIS); no qual estão inseridos o direito ao trabalho (art. 6º) e direitos trabalhistas (art. 7º). Dentre eles encontram-se normas especialmente destinadas a garantir higiene e segurança ao trabalhador, das quais destacamos uma, que merecerá neste estudo melhor atenção. É a do inciso XXIII, que trata do adicional de penosidade, *verbis*:

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

¹² Boletim Informativo do Ministério Público do Trabalho, Procuradoria Regional do Trabalho – 15ª Região, Ano II, Nº 11, Dezembro 2007, p. 8.

¹³ ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho: Sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal*; São Paulo: LTr, 1998, p. 44.

[...]

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

Ocorre que referido adicional, já passados quase vinte anos desde a promulgação de nossa Lei Maior, ainda não foi regulamentado por lei (apenas os de insalubridade e periculosidade o foram até o momento).

Existe, no entanto, em tramitação no Senado Federal o Projeto de Lei n. 301, de 17/11/2006, de autoria do Senador Paulo Paim (PT-RS), propondo que sejam inseridos na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT dispositivos para regulamentar o adicional em questão. Transcrevo a seguir os dispositivos propostos:

Art. 197-A Consideram-se atividades ou operações penosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, ou na forma acordada entre empregados e empregadores, por meio de convenção ou acordo coletivo de trabalho, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, submetem o trabalhador à fadiga física ou psicológica.

Art. 197-B O exercício de trabalho em condições penosas, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego, assegura a percepção de adicional de respectivamente quarenta por cento, vinte por cento e dez por cento da remuneração do empregado, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.

Parágrafo único. A caracterização e a classificação da atividade penosa far-se-ão por meio de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho e Emprego, que observará os seguintes critérios:

I - o número de horas a que o trabalhador é submetido ao trabalho dessa natureza;

II - a repetição de tarefa ou atribuição profissional considerada fadigante;

III - as condições de salubridade do ambiente do trabalho;

IV - o risco à saúde do trabalhador;

V - os equipamentos de proteção individual adotados e os processos e meios utilizados como atenuantes da fadiga física e mental;

VI - a existência ou não de períodos de descanso e de divisão do trabalho, que possibilite a rotatividade interna da mão-de-obra;

V - o local de trabalho.

Art. 197-C O trabalho penoso obriga o empregador ou tomador do serviço, independentemente do pagamento do adicional respectivo, a observar os períodos de descanso recomendados pelo Ministério do Trabalho e Emprego.¹⁴

No projeto, assim como em sua justificção, o aludido parlamentar ainda propõe que, enquanto não forem editadas as normas regulamentadoras pelo Ministério do Trabalho e Emprego, caberá à Justiça do Trabalho decidir sobre pedidos de pagamento de indenização pelo

¹⁴ Brasil. Senado Federal. PLS nº 301/2006: regulamenta o adicional de penosidade / Paulo Paim, - Brasília : Senado Federal, 2006. Disponível em <<http://www.senado.gov.br/PAULOPAIM/pages/projetos/2006/pls/PLS%20N%C2%BA%20301%20de%202006%20-%20regulamenta%20o%20adicional%20de%20penosidade.pdf>>. Acesso em 14 fev.2008.

exercício de trabalho penoso. Na justificação, acrescenta que, independentemente de tais normas, poderão as partes dispor sobre o assunto no âmbito do acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Menciona ainda o Senador que, diante da nova postura adotada pela doutrina e jurisprudência, de proteção à dignidade humana, o entendimento de que o adicional de penosidade seria uma norma constitucional de eficácia limitada não mais se justifica. No seu entender, pode-se, por via da jurisprudência, dar plena eficácia a esse direito já consagrado constitucionalmente, até porque não seria difícil identificar o trabalho penoso. Diz ele:

Penosa é a atividade que não apresenta riscos imediatos à saúde física ou mental, mas que, pelas suas condições adversas ao físico, ou ao psíquico, acaba minando as forças e a auto-estima do trabalhador, semelhantemente ao assédio moral. Aliás, ainda que não definido em lei, ninguém hoje dirá que não cabe ao trabalhador uma indenização por assédio moral.¹⁵

“...diante da nova postura adotada pela doutrina e jurisprudência, de proteção à dignidade humana, o entendimento de que o adicional de penosidade seria uma norma constitucional de eficácia limitada não mais se justifica. Pode-se, por via da jurisprudência, dar plena eficácia a esse direito já consagrado constitucionalmente, até porque não seria difícil identificar o trabalho penoso.”

A propósito do que já é feito no campo da negociação coletiva, temos o exemplo, na pauta de reivindicações da campanha salarial 2007/2008, do Sindicato dos Trabalhadores na Indústria do Petróleo no Estado do Rio de Janeiro, Sindipetro-RJ; Sindipetro-SE/AL; Sindipetro-PA/AM/MA/AP; Sindipetro Litoral Paulista; e Sindipetro São José dos Campos, da inclusão de uma cláusula prevendo o pagamento do adicional de penosidade. Confira-se:

CLÁUSULA 14ª - ADICIONAL DE PENOSIDADE

A Companhia pagará Adicional de Penosidade de 30% (trinta por cento) (original com grifo) incidente sobre o respectivo salário base quando presentes as condições Penosas.

Parágrafo Único - Os empregados lotados em regime de Turno e/ou embarcados em plataforma farão jus a tal adicional.¹⁶

Da autoria também do Senador Paulo Paim (PT-RS), e igualmente tramitando no Senado Federal, há o Projeto de Lei n. 226, de 03/07/2007.¹⁷ Ele propõe considerar atividade penosa o corte manual da cana-de-açúcar, fixando o percentual do

¹⁵ Brasil. Senado Federal. PLS n. 301/2006: regulamenta o adicional de penosidade / Paulo Paim. Brasília: Senado Federal, 2006. Disponível em <<http://www.senado.gov.br/PAULOPAIM/pages/projetos/2006/pls/PLS%20N%C2%BA%20301%20de%202006%20-%20regulamenta%20o%20adicional%20de%20penosidade.pdf>>. Acesso em 14 fev.2008.

¹⁶ Sindipetro. pauta de reivindicações da campanha salarial 2007/2008. Rio de Janeiro, 2007. Disponível em <http://www.sindipetro.org.br/pautas/Pauta-ACT20052007-referendadaPeloSindipetro-RJ-FNP20072008.pdf>. Acesso em 15 fev.2008.

¹⁷ Brasil. Senado Federal. PLS 226/2007: Altera a Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973 / Paulo Paim. Brasília : Senado Federal, 2007. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/sicon/ExecutaPesquisaBasica.action>>. Acesso em 14 fev.2008.

respectivo adicional em vinte por cento sobre o salário, bem assim assegurado ao trabalhador o direito a aposentadoria especial aos vinte e cinco anos de serviço e outros benefícios. Estabelece, ainda, prioridade na concessão de crédito junto às instituições financeiras oficiais a empresas que utilizarem mão-de-obra intensiva no corte da cana. Na justificção do projeto, encontram-se dados impressionantes:

Só nos últimos cinco anos, segundo dados do Ministério do Trabalho e Emprego, 1.383 trabalhadores morreram na lavoura de cana, e muitos deles fatigados, tombados em pleno canavial, como é o caso de Antônio Moreira.

Em condições extremas, um canavieiro, para cortar dez toneladas de cana-de-açúcar e ganhar R\$ 24,00, precisa percorrer nove quilômetros a pé por entre o canavial, desfechar cerca de 73.260 golpes de podão (faca) em 36 mil flexões de perna, além de carregar cerca de oitocentos montes de cana de aproximadamente 15Kg cada um, por uma distância de três metros, empilhando a produção do dia. O esforço os leva a perder oito litros de água diariamente, encerrando suas atividades exaustos.

O avanço tecnológico e da engenharia genética das plantas aumentaram a produtividade, ampliando a produção e o mercado de açúcar e etanol. Aliás, o etanol, como fonte de energia, é algo do interesse mundial, principalmente de países desenvol-

vidos como Estados Unidos e os integrantes da União Européia.

Todavia, apesar do horizonte promissor, é preciso descortinar a situação dos canavieiros, resgatando-lhes a dignidade e os mais elementares direitos humanos e sociais.¹⁶

Importantes considerações também se extraem da lição do Magistrado e Professor José Roberto Dantas Oliva, em cuidadoso e aprofundado estudo sobre o trabalho da criança e do adolescente, do qual destaco o tópico em que o mesmo aborda o trabalho penoso. Inicia por dizer da lacuna legal em relação ao trabalho penoso e do conceito já formulado pela doutrina do que seja a penosidade, e assim prossegue, inclusive sugerindo que, nas situações em que haja permissão legal para o trabalho em tal condição, estabeleça-se uma classificação por faixa etária:

Sustenta-se, inclusive, que a constatação de trabalho penoso não necessita de prévia regulamentação. 'Será preciso alta indagação para reconhecer como penoso o trabalho realizado de sol a sol na lavoura?', pergunta *Oris de Oliveira* (2002, *op.et p. cits.*). Ele próprio reconhece, no entanto, haver certa relatividade, 'porque uma atividade pode ser penosa para o adolescente ou para pessoa idosa e não sê-lo para um adulto de meia-idade'.

Denotam invulgar sapiência as ponderações do estudioso. No entanto, para que não haja carga de subjetividade extrema por parte dos intér-

¹⁶ Brasil. Senado Federal. PLS 226/2007: Altera a Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973 / Paulo Paim. Brasília : Senado Federal, 2007. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/sicon/ExecutaPesquisaBasica.action>. Acesso em 14 fev.2008.

pretes, melhor seria que o legislador se incumbisse, como lhe compete, de dizer, efetivamente, o que é trabalho penoso, classificando-o inclusive de acordo com a faixa etária e estabelecendo, nas situações permitidas, qual o adicional devido. A exigência de serviços superiores às forças do adolescente, que autorizaria inclusive a despedida indireta (art.403, a, da CLT), constituiria, segundo corrente doutrinária por nós perfilhada, uma das formas de trabalho considerado penoso.¹⁹

Os relatos de trabalho em condições penosas e que ofendem à dignidade humana são muitos, alguns mais gritantes, como estes:

Exemplo nº 01:

Exemplo de nítido desrespeito à condição digna e de trabalho penoso foi ilustrado no Jornal Folha de São Paulo, ao relatar situação dos 'Homens da Lama', que trabalham no Estado do Piauí, na cidade de Esperantina, a 183 km de Teresina, para extrair argila e produzir tijolos; esse 'Mar de Lama' sustenta 25 mil pessoas. Para cada mil peças, o trabalhador recebe R\$ 20, porém ele só consegue produzir 500 tijolos por dia. Eis a situação em que se encontram tais pessoas: 'Os oleiros, como são chamados esses 'homens da lama', passam em média 12 horas por dia, seis dias por

semana afundados no barro, pés descalços, no fundo de poços frios com até quatro metros de profundidade. Eles cavam o chão e, com as mãos, retiram a argila e moldam tijolos, que secam ao sol.

[...]²⁰

Exemplo nº 02:

Outra situação, em que pesou o fundamento da dignidade humana, diz respeito ao coletor de lixo que diante da atividade exercida não possuía, no horário destinado à refeições, acesso ao refeitório ou a própria residência, realizando suas refeições na rua [...]

"Considerando que na atualidade o trabalho é tido como uma forma de inserção social, é certo que a busca por uma sociedade mais justa e equilibrada deve passar pelo efetivo combate a toda espécie de trabalho degradante e pela implementação de medidas que visem eliminar, quando possível – e quando não, amenizar –, fatores de penosidade no trabalho."

Considerando que na atualidade o trabalho é tido como uma forma de inserção social, é certo que a busca por uma sociedade mais justa e equilibrada deve passar pelo efetivo combate a toda espécie de trabalho degradante e pela

implementação de medidas que visem eliminar, quando possível – e quando não, amenizar –, fatores de penosidade no trabalho.

Se não é possível vislumbrar a completa neutralização desses fatores, deve-se ao menos buscar coibir excessos danosos à saúde e à auto-estima da pessoa, por meio de normas protetoras como a redução de jornada, do prazo para a aposentadoria, pagamento de adicional salarial compensatório, fornecimento

¹⁹ OLIVA, José Roberto Dantas. *O Princípio da proteção integral e o trabalho da criança e do adolescente*. São Paulo: LTr, 2006, p. 181-182.

²⁰ MARQUES, Christiani. *A proteção ao trabalho penoso*; São Paulo: LTr, 2007, p. 58.

de equipamentos de higiene e segurança (e uma fiscalização eficaz), como já é feito em relação à insalubridade e periculosidade, mas de forma cumulativa (i.e., poder-se exigir o adicional de insalubridade ou periculosidade, conforme a situação, mais adicional de penosidade, se for o caso).

Podemos entender como fatores de penosidade o grande desgaste físico, mental ou emocional (caso das telefonistas, bancários, operadores de *telemarketing*, operadores da bolsa de valores, motoristas de ônibus urbanos, professores e outros), incluindo o sofrimento psíquico que decorre, em certas atividades, da necessidade de afastamento do convívio social e da família por períodos relativamente longos (como o que acontece com os trabalhadores das distantes plataformas marítimas de extração de petróleo), ou, ainda, exposição a agentes ambientais agressores à saúde (operários das minas de carvão, trabalhadores das lavouras da cana-de-açúcar e da coleta de lixo, por exemplo).

A cumulação dos adicionais é o que defende Christiani Marques. Em seu abrangente e bem elaborado estudo sobre o tema da proteção ao trabalho penoso, ela lembra que a legislação brasileira veda a cumulação de adicionais de periculosidade e insalubridade, devendo o empregado optar pelo recebimento de um ou outro, o que for mais favorável. Porém entende que esse tema foge aos critérios da insalubridade e periculosidade, os quais já possuem sua regulamentação legal, cingindo-se a questão à penosidade.

Considerando que o trabalho pode

ser prestado simultaneamente em condições penosas e perigosas ou penosas e insalubres, apurados os devidos agentes agressivos à saúde, caberá o pagamento cumulado. Não há porque dizer que o empregado deverá optar por um ou outro; trata-se de algo que pode ser indigno. O pagamento é reflexo de mero fator compensatório, porque simplesmente remunera uma condição que fere a própria dignidade do trabalhador, causando danos até mesmo irreparáveis para a sua vida. Então não há que se beneficiar o empregador de uma atividade proporcionada pelo risco de sua atividade econômica ao empregado. Se, infelizmente, houver uma atividade que tenha insalubridade e penosidade, o empregador deverá arcar, no mínimo, com custo de tais adicionais, de forma cumulativa.

Não pagar um deles significa que ele deixou de existir? Que houve melhoria de condições de trabalho? Em regra a resposta é negativa, mas para tanto, partir-se-á analogicamente do que existe hoje no sistema legal, a não cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade leva ao benefício econômico ao longo desses tempos, e faz com que o empregador descuide do ambiente e das tarefas, não se preocupando com a questão da insalubridade, por exemplo. Por quê? Trata-se da diferença do valor final da inversão econômica, ou seja, a base de cálculo do valor a ser apurado na periculosidade leva em conta 30% dos vencimentos, enquanto na insalubridade pode-se chegar a 40% sobre o salário mínimo.

A atividade econômica do empregador é risco próprio; sujeitar o empregado a optar por um adicional ou outro quando estiverem presentes dois fatores concomitantes é permitir que não ocorra o cumprimento adequado dos aspectos técnicos e legais da saúde e segurança no trabalho. [...]

Sendo assim, na hipótese de existir penosidade com outro fator adverso caberá o pagamento cumulado.²¹

Podem dizer alguns que isso implicaria em elevação dos custos da produção e que as empresas buscariam compensar com cortes de despesas, medida que, via de regra, se traduz em demissões, trazendo, como consequência perversa, mais desemprego e a temida exclusão social. Sem contar que os trabalhadores que fossem mantidos haveriam que despende maiores esforços para dar conta dos afazeres também daqueles dispensados, e isso sob o temor de sofrerem o mesmo destino (serem dispensados), gerando, assim, justamente aquilo se visava combater: mais *stress*, fadiga, acidentes no trabalho, doenças de fundo emocional etc.. Ou seja, ter-se-ia um efeito contrário ao esperado.

É de grande sensibilidade e pertinência a observação da autora que menciono acima, assim se expressando sobre a questão:

É cediço a falta de interesse da regulamentação legal para atividade penosa, pois sem dúvida alguma, isso vai onerar o custo do empregador. Não é um risco que o empre-

gado deva assumir na sua vida, sendo parceiro nesta empreitada, porque os efeitos que se podem observar, ao longo do tempo, são nefastos sob o ponto de vista da condição digna de um ser humano. Será que se pode falar que o trabalhador nascido e criado em um ambiente como no do exemplo do 'Mar de Lama' vive dignamente no seu trabalho, submetendo-se a ficar em tanques de lama com 4 metros de altura por mais de 12 horas diárias, em temperatura fria? Não, isso não é condição digna de trabalho, mas é a realidade que se vive e a que, por medo da falta de sustento próprio e da família, os trabalhadores se submetem.²²

A possibilidade de surgirem efeitos indesejados com a implementação do adicional pelo exercício de atividade penosa em face da repercussão nos custos das empresas, na representação um tanto pessimista que se fez acima – mas esperando-se com confiança que não vá corresponder à realidade –, merece ser aventada para que se reflita a respeito. Ao propor novas atitudes, devemos ter em vista também o provável impacto delas, buscando antever o resultado não apenas imediato, mas a médio e longo prazo, assim prevenindo consequências não desejadas e propondo soluções satisfatórias.

Vejo perspectivas positivas. Creio que se pode esperar como resultado perene da implementação da proteção ao trabalho penoso, a

²¹ MARQUES, Christiani. A proteção ao trabalho penoso; São Paulo: LTr, 2007, p. 176-177.

²² *Ibid.*, p. 177.

título exemplificativo: a) a melhora geral da saúde do trabalhador, evitando-se até casos de óbitos relacionados a extrema fadiga (vide casos recentes, amplamente divulgados na imprensa, que têm ocorrido com trabalhadores das lavouras de cana-de-açúcar), depressão e acidentes no trabalho, certo que isso representa benefício também para os empregadores e empresas, pois haverá menos afastamentos do trabalho por motivo de doença; b) melhora na qualidade de vida, o que certamente reverte em maior disposição para o desempenho das tarefas diárias, e com isso maior produtividade; e c) maior compromisso do empregado - pela satisfação que passa a sentir no ambiente de trabalho - com os objetivos e metas da empresa.

Também a favor da adoção de medidas de proteção ao trabalhador, em especial quando o trabalho é penoso - que é tema deste estudo -, conta a melhoria da imagem da empresa perante seus fornecedores e clientes (com isso atraindo mais clientes) e perante a sociedade em geral. E incentivos do governo, já que menos doenças relacionadas ao trabalho e menos acidentes significam mais economia para a previdência social, podendo essa economia (ou parte dela) retornar à empresa em forma de benefícios fiscais.

Como ilustração do que foi dito na primeira parte do parágrafo anterior, merece ser transcrito o artigo intitulado **Que garantia tenho de que um produto não foi feito com mão-de-obra escrava?**, de Cyrus Afshar para o jornal "Folha

de São Paulo" de 02 de fevereiro de 2008. A meu ver, é algo que em nossos dias deveria orientar as ações de empresas, governo e cidadãos:

Não há um certificado definitivo para saber quem não usou mão-de-obra análoga à escrava. Mas existem instrumentos criados por instituições sérias que ajudam empresas e consumidores a saberem quem está comprometido com a erradicação e quem explora esse tipo de trabalho. O Pacto Nacional pela Erradicação do Trabalho Escravo tem a adesão de cerca de 150 empresas, que podem ser conferidas na internet. Essas empresas se comprometem a coibir na sua rede de fornecedores o uso de mão-de-obra escrava e estão sujeitas a monitoração.

[...]

Para saber quem são os maus empregadores, existe a 'lista suja' do trabalho escravo. Ela serve de referência para empresas que não querem fazer negócios com grupos (como fazendeiros de gado ou donos de carvoarias) envolvidos na superexploração de trabalhadores rurais. A lista, formulada pelo Ministério do Trabalho, está disponível na internet com os nomes de quem usou mão-de-obra escrava. No ano passado, uma fiscalização do Ministério do Trabalho libertou 5.877 pessoas que trabalhavam em condições de semi-escravidão nas zonas rurais.

Também há fiscalização nas cidades. Em 2007, depois de denúncias, as lojas de departamento Renner, Marisa, C&A e Riachuelo assinaram 'termos de ajustamento de conduta' com o Ministério Público do Tra-

balho, nos quais se comprometem a cancelar pedidos das confecções que empregam trabalhadores estrangeiros em situação irregular.²³

Quanto ao reconhecimento que as empresas poderão esperar dos governos, seja na esfera federal, estadual ou municipal, temos como exemplo o projeto que está sendo apresentado pelo legislativo estadual a fim de garantir que só se faça uso de madeira certificada. Esta, como se sabe, não é apenas a que oferece garantia de preservação do meio ambiente, mas também a que é manejada com respeito aos direitos trabalhistas. Confira-se o que foi noticiado:

Um projeto de lei do deputado tucano José Augusto pretende garantir que toda a madeira consumida no Estado de São Paulo seja certificada. Ou seja, venha de área manejada de forma ambientalmente adequada, socialmente justa e economicamente viável. O projeto, que está na Comissão de Meio Ambiente da Assembléia, prevê restrições graduais à comercialização de madeira não certificada, garantindo que ela seria banida em 20 anos. O projeto será debatido por representantes do governo municipal e estadual, entidades da sociedade civil e lideranças comunitárias em simpósio promovido

pelo gabinete do deputado José Augusto, Greenpeace e Amigos da terra na sexta-feira no auditório Franco Montoro.²⁴ (original não grifado).

É preciso que fique clara a distinção entre o trabalho em condições de penosidade e o trabalho em condições análogas à de escravidão, já que aquele não envolve cerceamento à liberdade do indivíduo, e que é a principal característica desse segundo. O trabalho penoso também não pode ser confundido com trabalho proibido. Ele não é contrário à lei. É trabalho legalmente permitido, mas que se caracteriza por incômodos inerentes à sua natureza ou ao ambiente em que é executado, implicando em sobrecarga física, mental e/ou emocional.

O trabalho penoso existe e não pode ser ignorado. Não se pode prescindir,

por exemplo, do trabalho daqueles que fazem a coleta de lixo e varrição das ruas. Dessa forma, pode ser exigido, porém com respeito às normas de proteção, a fim de evitar consequências danosas ao trabalhador. Mais uma vez, na lição de Christiani Marques:

Assim, o empregador pode exigir a prestação de serviços na atividade penosa, porém deve quebrar a forma de rotina repetitiva e respeitar o

"É preciso que fique clara a distinção entre o trabalho em condições de penosidade e o trabalho em condições análogas à de escravidão, já que aquele não envolve cerceamento à liberdade do indivíduo, e que é a principal característica desse segundo. O trabalho penoso também não pode ser confundido com trabalho proibido. Ele não é contrário à lei."

²³ CYRUS, Afshar. Que garantia tenho de que um produto não foi feito com mão-de-obra escrava? Folha de São Paulo, São Paulo, 02 fev. 2008. Caderno Vitrine, p. 5.

²⁴ Madeira de Lei. O Estado de São Paulo, São Paulo, 28 ago. 2007. Estadão de Hoje. Disponível em <http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20070828/not_imp41923,0.php> Acesso em 13 fev. 2008.

relógio biológico do indivíduo, pois, caso contrário, estará agredindo o interesse econômico-social e, por consequência, cometendo o ato ilícito pela conduta abusiva. Ressalte-se, mais uma vez, que o pagamento de um adicional não corrige a conduta abusiva, nem tampouco inibe o caráter punitivo de uma possível reparação indenizatória.

As empresas deverão dotar-se de um plano de prevenção em matéria de saúde e seguridade, assim como dos serviços necessários para a sua realização, de acordo com os critérios reconhecidos.

Os representantes legais dos trabalhadores e as organizações participarão em sua elaboração e velarão para o cumprimento do acordo. Adequar medidas nas empresas com o propósito de prevenção ao trabalho é uma forma de respeito ao trabalhador e consagração à dignidade humana.²⁵

Frisando que não apenas o trabalho insalubre e perigoso merecem a nossa atenção, mas também o trabalho penoso, trago, para finalizar esta exposição, as palavras de Cláudia Toledo (apud José Antônio Pancotti): "Os direitos fundamentais são, destarte, construídos, conquistados pelo homem, não lhe sendo meramente dados pela natureza."²⁶

CONCLUSÃO

De todo o exposto, é de se concluir que a garantia dos direitos sociais, tão prestigiada pela Constituição Federal de 1988, não pode deixar de avançar, especialmente à luz do princípio da dignidade humana. O adicional de penosidade não é de importância menor que os adicionais de insalubridade e periculosidade e não há razão para que permaneça, ao contrário desses últimos, ainda sem regulamentação legal.

Todavia, enquanto essa regulamentação não acontece, referido adicional pode perfeitamente ser concedido por mera liberalidade, ou estabelecido mediante entendimento entre as classes patronais e de trabalhadores, via negociação coletiva, ou, ainda, por imposição judicial, passando a Justiça do Trabalho a firmar jurisprudência sobre o assunto, até porque já existe previsão constitucional a respeito, sendo questionável a eficácia limitada que lhe é atribuída. Se os outros dois adicionais (insalubridade e periculosidade), criados pelo mesmo dispositivo constitucional (e possuindo características assemelhadas) já foram regulamentados e vêm sendo aplicados, porque não o de periculosidade?

"...É trabalho legalmente permitido, mas que se caracteriza por incômodos inerentes à sua natureza ou ao ambiente em que é executado, implicando em sobrecarga física, mental e/ou emocional."

²⁵ MARQUES, Christiani. *A Proteção ao Trabalho Penoso*; São Paulo: LTr, 2007, p. 182.

²⁶ PANCOTTI, José Antônio. Aspectos da Hermenêutica Constitucional dos Direitos Sociais. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região*. Campinas. Edição Comemorativa. n. 29. Jul./dez. 2006. p. 21-38.

de? A propósito, o art. 8º da CLT:

Art. 8º As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Por fim, deve ser lembrado que o objetivo primordial das normas de proteção ao trabalho, como a que trata do adicional pelo exercício de atividade penosa, é justamente, como o próprio nome diz, proteger a saúde e integridade física e psíquica do trabalhador, já que estes bens não têm preço e não podem ser negligenciados em troca de uma compensação remuneratória.

Urge, portanto, além da necessidade de pagamento dos adicionais em questão, não descuidar das medidas preventivas e saneadoras de eventuais fatores de insalubridade, periculosidade e penosidade no trabalho, com vistas à preservação da saúde, da vida e da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Kátia Magalhães. **Direito Constitucional do Trabalho: Sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal**. São Paulo: LTr, 1998.

CYRUS, Afshar. **Que garantia tenho de que um produto não foi feito com**

mão-de-obra escrava? Folha de São Paulo. São Paulo, 02 fev. 2008. Caderno Vitrine.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARQUES, Christiani. **A proteção ao trabalho penoso**. São Paulo: LTr, 2007.

OLIVA, José Roberto Dantas. **O princípio da proteção integral e o trabalho da criança e do adolescente no Brasil**. São Paulo: LTr, 2006, p. 181-182.

PANCOTTI, José Antônio. **Aspectos da Hermenêutica Constitucional dos Direitos Sociais**. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região**. Campinas. Edição Comemorativa. n. 29. jul./dez. 2006, p. 21-38.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. São Paulo: LTr, 2007, p. 54.

Boletim Informativo do Ministério do Trabalho. Procuradoria Regional do Trabalho - 15ª Região. Ano II. n. 11. dez. 2007.

Brasil. Senado Federal. PLS n. 226/2007: altera a Lei n. 5.889, de 8 de junho de 1973 / Paulo Paim. Brasília: Senado Federal, 2007. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/siconExecutaPesquisaBasica.action>>. Acesso em 14 fev.2008.

Brasil. Senado Federal. PLS n. 301/2006: regulamenta o adicional de penosidade / Paulo Paim. Brasília: Senado Federal, 2006. Disponível em <<http://www.senado.gov.br/PAULOPAIM/pages/projetos/2006plsPLS%20N%C2%BA%20301%20de%202006%20%20regulamenta%20o%20adicional%20de%20penosidade.pdf>>. Acesso em 14 fev.2008.

Madeira de Lei. O Estado de São Paulo, São Paulo, 28 ago. 2007. Estadão de

Hoje. Disponível em <http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20070828/not_imp41923,0.php> Acesso em 13 fev. 2008.

Sindipetro. pauta de reivindicações da campanha salarial 2007/2008. Rio de Janeiro, 2007. Disponível em <http://www.sindipetro.org.br/pautas/Pauta-ACT20052007-referendadaPeloSindipetro-RJ-FNP20072008.pdf>. Acesso em 15 fev.2008.