

A EFETIVIDADE DO DIREITO DE RECUSA NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Ana Luiza Horcades¹

Dercylete Lisboa Loureiro²

Resumo: O objeto do presente estudo é apresentar os fundamentos que legitimam o exercício do Direito de Recusa do trabalhador que se depara com um meio ambiente de trabalho hostil pela inobservância das normas relativas à segurança e saúde do trabalho e avaliar a efetividade da previsão legal deste Direito no ordenamento jurídico atual. A partir do conceito e princípios do Direito Ambiental do Trabalho, demonstramos que o Direito de Recusa pode ser considerado um desdobramento do Princípio da Participação, segundo o qual todos têm o dever, e no caso dos trabalhadores, o direito, de contribuir para promoção e manutenção de um meio ambiente do trabalho equilibrado. Concluiu-se, no entanto, que a avaliação da efetividade do Direito de Recusa a partir da previsão normativa passa por outros fatores além do texto legal, demandando o conhecimento de aspectos técnicos acerca dos riscos ocupacionais e a estabilidade na relação de trabalho, de forma que o exercício do referido direito não imponha qualquer tipo de penalização ao trabalhador.

Palavras-chave: Direito de recusa; Segurança e saúde no trabalho, Convenção 155; Gerenciamento de riscos ocupacionais; Direitos fundamentais; Direito ambiental do trabalho; Princípio da prevenção, Princípio da precaução.

1 Ana Luiza Horcades. Auditora Fiscal do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego, chefe da Seção de Segurança e Saúde no Trabalho no Estado do Rio de Janeiro. Especialização em Saúde e Segurança no Trabalho, International Training Centre of the ILO, ITCILO, Itália. analuiza.horcades@mtp.gov.br

2 Dercylete Lisboa Loureiro. Auditora-Fiscal do Trabalho e integrante da Coordenação Nacional do Projeto de Combate à Discriminação e Promoção de Igualdade de Oportunidades no Trabalho, da Secretaria da Inspeção do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego. Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho. Especialista em Direito Tributário pela Universidade Gama Filho. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade Estácio de Sá. Pós-graduanda em Direito do Trabalho e Direitos Humanos pela Universidade Federal do Pará. dercylete.loureiro@mtp.gov.br

INTRODUÇÃO

A prestação da atividade laboral assalariada é elemento fundamental do capitalismo, uma vez que o trabalho é a “mercadoria” que gera a riqueza capitalista. O trabalho assalariado é a relação de troca em que o trabalhador vende sua força de trabalho com o objetivo de prover as necessidades de sobrevivência, sendo regulado através do Estado por meio de uma legislação que busca equilibrar esta relação, naturalmente desigual. Para tanto, a legislação busca assegurar diversas garantias ao trabalhador, dentre as quais a garantia a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável. No entanto, apesar da obrigação do empregador com relação ao meio ambiente de trabalho, pode existir grande variabilidade na eficiência de gerenciamento dos riscos ocupacionais, iniciando-se a partir do conceito de risco aceitável, que não consta definido em qualquer elemento normativo.

Assim, o presente estudo visa à avaliação da efetividade de o trabalhador fazer valer seu direito à saúde a partir da recusa em se expor a condições que podem causar dano à sua integridade física ou mental, conforme previsto na legislação vigente.

1 DIREITO AMBIENTAL DO TRABALHO: CONCEITOS E PRINCÍPIOS

1.1 CONCEITO

A definição, o conteúdo e a autonomia do Direito Ambiental do Trabalho estão diretamente relacionados com o entendimento acerca do meio ambiente de trabalho. A autonomia de determinado ramo da Ciência Jurídica decorre, nas palavras de Delgado (2019), de sua maturidade, consubstanciada em princípios, regras e institutos, consagrados a partir de aspectos legislativo, didático, doutrinário e científico. Nesta linha, infere-se aqui acerca da autonomia do Direito Ambiental do Trabalho frente ao Direito do Trabalho e ao Direito Ambiental. Em relação a este último, a dificuldade é a mesma apontada por Antunes (2004), ao ressaltar a sua transversalidade com os demais ramos do Direito, afirmando que “o direito ambiental não se encontra situado

em 'paralelo' a outros "ramos" de Direito". Arremata ainda Antunes (2004, p 30-31):

O Direito Ambiental, como direito humano fundamental, não pode ficar subordinado às regras do Direito do proprietário ou do Direito do patrão, assim como não pode ficar subordinado às regras do Direito do Estado contra os direitos da cidadania; ao contrário, são aqueles direitos que devem se subordinar e se transformar em razão de necessidades prementes da humanidade que se refletem juridicamente na categoria dos direitos humanos fundamentais.

Em relação ao Direito do Trabalho, a autonomia do Direito Ambiental do Trabalho é confrontada com a coincidência com campos de estudo do Direito Previdenciário, especialmente no que tange aos acidentes de trabalho, tornando o ramo do Direito Ambiental do Trabalho ainda mais sensível às resistências à sua autonomia, a despeito da crescente atenção de pesquisadores, juristas e do legislador, estimulados pelo marco constitucional de reconhecimento da existência do meio ambiente de trabalho (art 200, VI). Para Minardi (In Direitos, 2016):

[...] é possível sustentar o nascimento do Direito Ambiental do Trabalho, porquanto possui um conjunto de leis que lhe dão sustentação e liberdade; possui uma inegável didática perfeitamente separável do Direito do Trabalho ou de outros ramos, mesmo que se mantenha uma intrínseca e necessária ligação de conceitos e institutos (interdisciplinaridade), e também porque está suficientemente maduro para se destacar na Ciência do Direito.

A interdependência dos diversos ramos do direito é característica que não afasta, até mesmo ressalta a autonomia de cada um deles. Uma sociedade construída sob a afirmação de sua pluralidade exige dos aplicadores do Direito um conhecimento e uma compreensão multidisciplinar capazes de aplicar cada um deles nas diversas relações jurídicas.

O campo de estudo referente ao Direito Ambiental do Trabalho, portanto, nos remete automaticamente à busca pelo conceito de meio ambiente cujo parâmetro legal inicial é o disposto no artigo 3º da Lei nº 6.938/1981, segundo o qual entende-se por meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. Entretanto, o desenvolvimento do enfoque jus ambiental e jus humanista vem alargando a compreensão acerca do que se deve entender por meio ambiente, especialmente em decorrência das interações socioculturais.

Sob a perspectiva da consagrada classificação de meio ambiente, qual seja, natural, artificial, cultural, do trabalho, afirmada nos artigos 182, 200 inciso VIII, 216 e 225 da Constituição Federal, temos que o primeiro, natural, diz respeito à biosfera (conjunto de todos os ecossistemas) e os demais relativos à sociosfera, àquilo que fora resultado da inteligência e vontade humana. Assim, podemos afirmar que o meio ambiente de que se trata está muito além do natural, relacionado às condições físicas, espaciais, palpáveis, como a terra, o ar e água. Ocupa-se, também, das condições decorrentes das interações sociais e culturais.

É nessa medida que se observa o meio ambiente do trabalho que se fará presente em todo aquele no qual é desenvolvido o labor humano, construído com elementos naturais, técnicos, organizacionais e psicológicos, rompendo definitivamente a lógica, exclusiva, com espaços sujeitos a agentes físicos, químicos e biológicos.

Assim se pode afirmar que o meio ambiente do trabalho, como espécie de meio ambiente, estará caracterizado pela interação da biosfera, em que há prevalência de condicionantes naturais, que implicarão riscos físicos, químicos e biológicos, e na sociosfera, meio social no qual os aspectos sociais e culturais representarão a gênese de riscos psicossociais, não se restringindo, portanto, aos locais de trabalho.

Para Maranhão (2017), o meio ambiente é resultante da interação sistêmica dos fatores naturais, artificiais, culturais e laborais, sendo o do trabalho, especificamente, resultante do local de trabalho (direta-

mente relacionado às condições de trabalho, ao ambiente físico, aos instrumentos e equipamentos de trabalho, etc), da organização do trabalho implementada (divisão do trabalho, produtividade, ritmos, controles, etc) e da qualidade das relações interpessoais internas ou externas.

A figura simbólica do “chão de fábrica” está longe de representar a realidade dos espaços de produção que, por exemplo, não faz distinção entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, utilizando-se dos meios telemáticos e informatizados (Brasil, 1943, art. 6º).

Uma visão jus humanista nos auxilia na construção de um conceito de meio ambiente do trabalho que tenha o trabalhador e não o trabalho na centralidade desta caracterização.

É nessa direção que contextualizamos o conceito de saúde estabelecido tanto pela Organização Mundial de Saúde, que apregoa um completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de enfermidades, como pela Convenção nº 155 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à Segurança e Saúde dos Trabalhadores, segundo a qual “o termo ‘saúde’, com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.”

Para Maranhão (2017), “Meio ambiente do trabalho é a resultante da interação sistêmica de fatores naturais, técnicos e psicológicos ligados às condições de trabalho, à organização do trabalho e às relações interpessoais que condiciona a segurança e a saúde física e mental do ser humano exposto a qualquer contexto jurídico-laborativo.”

O artigo 225 da CF é a afirmação do campo de estudo do Direito Ambiental do Trabalho, na medida em que o direito a um meio ambiente equilibrado, como direito humano de terceira dimensão, não poderia ficar de fora do texto da Constituição Cidadã.

1.2 PRINCÍPIOS

Um dos critérios para se identificar a autonomia de um determinado ramo do Direito é a existência de princípios próprios, singulares, que o individualiza dos demais. Isso ocorre porque, por meio dos princípios se consegue estabelecer e/ou reconhecer uma linha valorativa, normativa e interpretativa que confere uniformidade à área em estudo.

Não é objetivo no presente artigo discorrer por todos os princípios que norteiam o Direito Ambiental do Trabalho, mas tão somente aqueles que falam mais de perto à possibilidade do Direito de Recusa do trabalhador.

Por último, cabe ressaltar que tratamos aqui de princípios cuja finalidade básica é proteger a vida e uma existência digna aos trabalhadores nos ambientes de trabalho (Antunes, 2004).

1.2.1 Princípio democrático: direito à participação e à Informação

Na visão de Antunes (2004), os movimentos de reivindicação que estão na origem do Direito Ambiental tornam essencialmente democrático, o que se observa por meio dos direitos à participação e à informação.

A imperiosa participação dos cidadãos nas políticas públicas ambientais tem o seu desdobramento em âmbito laboral pela participação dos trabalhadores na gestão dos riscos ocupacionais, consubstanciada na regra de que a organização deve adotar mecanismos para consultar os trabalhadores quanto à percepção de tais riscos (Brasil, 2020, item 1.5.3.3, alínea “a”).

Por meio do princípio da participação podemos afirmar que se está adotando o comportamento determinado pelo legislador, como no caso dos artigos 157 e 158 da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, em que se estabelece que as empresas devem fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho e os empregados devem observá-las. Na mesma medida, estão sendo oportunizados mecanismos de pressão tanto em relação ao Estado, na figura, por exemplo,

da Inspeção do Trabalho, que tem por finalidade assegurar a aplicação das normas de proteção dos trabalhadores no exercício da atividade laboral, quanto e em relação às organizações, especialmente empregadores, que deverão assumir comportamento comprometido com a preservação do meio ambiente (Lenza, 2021). Portanto, no Direito Ambiental do Trabalho, o princípio da participação deve incluir trabalhadores e organizações, empregados e empregadores, Estado e sindicatos.

Assim, a aplicação do princípio da participação impõe ao responsável pela gestão do meio ambiente de trabalho exercer seu poder de direção. Tal poder deve garantir aos trabalhadores o direito de atuar nos rumos da política ambiental laboral, inferência extraída da ordem constitucional (art. 225) de que toda a coletividade tem o dever de defender e preservar o meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

A participação dos trabalhadores, entretanto, só poderá ter a qualidade e o alcance desejados se tiverem acesso às informações relativas ao processo produtivo no qual estão inseridos. Pelo viés da informação, o princípio democrático se faz presente quando, por exemplo, a organização deve adotar mecanismos para comunicar aos trabalhadores sobre os riscos consolidados no inventário de riscos e as medidas de prevenção do plano de ação do Programa de Gerenciamento de Riscos.

O direito à informação de tudo o que diga respeito ao meio ambiente de trabalho é valor essencial para uma adequada gestão dos riscos decorrentes do processo produtivo de cada organização, na medida em que a população de trabalhadores diretamente exposta a determinado perigo precisa saber sobre a natureza deste, as medidas de controle adequadas e os possíveis impactos sobre a sua segurança e saúde.

1.2.2 *Princípio da prevenção*

O glossário da NR 01 define prevenção como “o conjunto das disposições ou medidas tomadas ou previstas em todas as fases da atividade da organização, visando evitar, eliminar, minimizar ou controlar os riscos ocupacionais”.

A gestão dos riscos ocupacionais inicialmente deve ser feita com base no conhecimento existente. A construção científica, literária e legislativa deve nortear as metodologias aplicáveis, por exemplo, a cada perigo identificado. É nessa seara que nos inspira o princípio da prevenção ao sinalizar para que, em razão da possibilidade de irreversibilidade e irreparabilidade de lesões e adoecimentos a que os trabalhadores e trabalhadoras podem ser expostos, se tenha a mais absoluta cautela, podendo-se, inclusive, decidir pela não adoção de determinado processo.

Para isso, cabe ao empregador implementar medidas de prevenção, ouvidos os trabalhadores, de acordo com a seguinte ordem de prioridade: I. eliminação dos fatores de risco; II. minimização e controle dos fatores de risco, com a adoção de medidas de proteção coletiva; III. minimização e controle dos fatores de risco, com a adoção de medidas administrativas ou de organização do trabalho; e IV. adoção de medidas de proteção individual (Brasil, 2020, item 1.4., alínea g).

A magnitude, a extensão, a irreversibilidade da lesão ou agravos à saúde sofrida pelos trabalhadores devem ser a base de qualquer plano relativo à gestão dos riscos ocupacionais.

1.2.3 *Princípio da precaução*

A natureza autônoma deste princípio é questionável, sendo, por alguns (Fiorillo, 2021), considerado parte do Princípio da Prevenção. Fato é que a prudência ou precaução nos lembra que nem todo conhecimento já está disponível, que a interação de diversos processos produtivos e, conseqüentemente, diversos perigos analisados de forma isolada, podem ter resultados ainda desconhecidos no momento do desenvolvimento de determinada atividade. Assim, ainda que seja

necessária uma compreensão holística, multidisciplinar, de diversos fatores, essa pode ainda não ser suficiente para emprestar a exata dimensão das possíveis consequências.

É no campo desta incerteza que tem lugar o Princípio da Precaução. Por isso é tão fundamental a escuta da percepção do trabalhador na implementação dos processos, pois nem tudo está posto. A precaução deve ser encarada, portanto, como um critério de gestão de risco. Como afirma Antunes (2004):

Nem sempre a ciência pode oferecer ao Direito uma certeza quanto a determinadas medidas que devam ser tomadas para evitar esta ou aquela consequência danosa ao meio ambiente. Aquilo que hoje é visto como inócuo, amanhã poderá ser considerado extremamente perigoso e vice-versa.

2 PARTICIPAÇÃO DO TRABALHADOR NO GERENCIAMENTO DE RISCOS OCUPACIONAIS

Um potencial de riscos é aspecto inerente às atividades e decisões do ser humano, frequentemente relacionadas à ocorrência de lesões e agravos variados à saúde e à integridade física e mental dos indivíduos. No entanto, cabe destacar que, no caso da atividade laboral, a autonomia sobre a tomada de decisões é privativa do contratante, visto esse ser o responsável pelo meio ambiente de trabalho, devendo ainda ser considerado que é esse quem assume os riscos da atividade econômica, mas se beneficia dos frutos da prestação laboral.

De acordo com a norma ABNT ISO 31000/2018, temos entre os princípios característicos da gestão de riscos eficaz e eficiente o envolvimento apropriado e oportuno das partes interessadas, objetivando a absorção de todo o conhecimento acumulado nos processos produtivos. Tais princípios encontram-se previstos na NR 01, conforme já discutimos anteriormente, constituindo elemento fundamental para o sucesso do gerenciamento dos riscos ocupacionais.

No entanto, cabe aqui levantar a discussão de como se dá efetivamente a participação dos trabalhadores nestes processos. É comum que as organizações promovam uma participação absolutamente passiva e protocolar, apenas para cumprir uma exigência normativa, sem que efetivamente os trabalhadores atuem na construção dos processos, especialmente em função da ausência de uma comunicação efetiva acerca dos perigos existentes nos processos laborais.

Quando tratamos de uma comunicação efetiva, estamos nos referindo a uma comunicação que, além de trazer as informações com transparência e precisão, possa de fato ser compreendida pelo destinatário da informação. Ou seja: não basta que as informações existam, elas precisam ser compartilhadas de forma acessível e inclusiva, tal qual é determinado pela norma ABNT ISO 31000/2018.

O desenvolvimento científico já evidencia que a distância entre a atividade real e a atividade prescrita está diretamente envolvida na ocorrência de acidentes e doenças do trabalho (Pereira, 2017). A atividade prescrita pode ser compreendida como aquela que foi determinada pelo contratante, ou seja, quais tarefas devem ser realizadas pelo trabalhador para que se alcance o resultado pretendido dentro do processo laboral, com determinados objetivos, métodos, protocolos, meios e técnicas e dentro da divisão do trabalho na organização. No entanto, considerando toda a variabilidade de interações que interferem no desenvolvimento das atividades, é no mundo real que se dá a atividade real. Esta é aquela que é executada na prática, pelo indivíduo trabalhador, a partir da soma de todos os saberes, experiências, necessidades e a confluência das individualidades dentro do coletivo de trabalhadores.

Especialmente na relação homem/técnica, na qual está inserida a organização do trabalho, os arranjos decorrentes de fatores ligados ao modo de produção, ao tempo do trabalho, ao ritmo do trabalho e ao conteúdo das tarefas (Maranhão, 2017), é que a percepção de trabalhadores se mostra determinante para uma adequada gestão do meio ambiente laboral.

Assim, a participação dos trabalhadores nos processos de gerenciamento de riscos ocupacionais é elemento fundamental para que haja de fato o conhecimento dos desvios existentes nos processos laborais e a aproximação das atividades efetivamente realizadas daquelas que foram prescritas pela organização, com o condão de evitar a ocorrência de acidentes e doenças relacionados ao trabalho.

2.1 A NORMA REGULAMENTADORA 01: DISPOSIÇÕES GERAIS E GERENCIAMENTO DE RISCOS OCUPACIONAIS

De acordo com o disposto na Portaria nº 672/2021, a NR 01 (Brasil, 2020) é norma regulamentadora do tipo geral por regulamentar aspectos decorrentes da relação jurídica prevista em lei, sem que esteja condicionada a outros requisitos, como atividades, instalações, equipamentos ou setores e atividades econômicas específicas. Assim, é de observância obrigatória pelas organizações e pelos órgãos públicos da administração direta e indireta, bem como pelos órgãos dos Poderes Legislativo, Judiciário e Ministério Público, que possuam empregados regidos pela CLT (Brasil, 1943), e aplicando-se ainda a outras relações jurídicas nos termos previstos em Lei.

O objetivo da referida norma está disposto em seu item 1.1.1, conforme transcrito a seguir:

1.1.1 O objetivo desta Norma é estabelecer as disposições gerais, o campo de aplicação, os termos e as definições comuns às Normas Regulamentadoras - NR relativas a segurança e saúde no trabalho e as diretrizes e os requisitos para o gerenciamento de riscos ocupacionais e as medidas de prevenção em Segurança e Saúde no Trabalho - SST.

Essa é a norma basilar que impõe obrigações gerais referentes ao gerenciamento de riscos ocupacionais a todas as organizações, em função da responsabilidade civil do empregador sobre o meio ambiente de trabalho, independentemente de seu porte ou atividade econômica.

A norma em questão impõe obrigações a ambas as partes - à organização e ao trabalhador. As obrigações do trabalhador restam

consignadas no item 1.4.2 da norma, quais sejam, as de cumprir disposições legais e regulamentares sobre segurança e saúde no trabalho, submeter-se aos exames médicos ocupacionais, colaborar com a organização e aplicação das NR e utilizar os equipamentos de proteção individual, sendo ainda registrado que constitui ato faltoso do trabalhador a recusa injustificada ao cumprimento das obrigações dispostas.

A seguir, a norma busca fazer valer o direito do trabalhador em preservar sua saúde e integridade quando o exercício da atividade laboral puder estar associado à exposição a riscos graves, prescrevendo o Direito de Recusa na legislação. O texto, transcrito a seguir, visa dar ao trabalhador o direito de interromper a execução das atividades laborais quando, a partir de sua avaliação pessoal, observar que a atividade o expõe a risco grave e iminente.

1.4.3 O trabalhador poderá interromper suas atividades quando constatar uma situação de trabalho onde, a seu ver, envolva um risco grave e iminente para a sua vida e saúde, informando imediatamente ao seu superior hierárquico.

E, a seguir, condiciona à aprovação por parte do empregador o afastamento das atividades, quando este comprovar a situação de grave e iminente risco em seu item 1.4.3:

1.4.3.1 Comprovada pelo empregador a situação de grave e iminente risco, não poderá ser exigida a volta dos trabalhadores à atividade enquanto não sejam tomadas as medidas corretivas.

Assim, conforme está prescrito na Norma Regulamentadora nº 01, o trabalhador apenas poderá se recusar a expor sua saúde e integridade caso seu contratante, aquele que detém o poder econômico e que é responsável pela manutenção do contrato de trabalho, concordar e reconhecer a situação de risco grave e iminente, sendo que o próprio conceito do que é considerado grave e iminente não resta definido pela normatização, já que é o contratante quem define qual a “quantidade” tolerável de risco a que irá expor os trabalhadores em atividade.

Devemos ainda compreender que a lesão ou o adoecimento do indivíduo está relacionado a uma série de variáveis. É fácil compreender que a queda de uma altura de 100 metros está associada à morte imediata. No entanto, é necessária uma grande variedade de informações para que se compreenda qual o agravo à saúde relacionado à exposição a uma série de agentes químicos, por exemplo, que podem inclusive interagir e potencializar seus efeitos danosos. E ainda mais complexa é a compreensão dos agravos à saúde relacionados à exposição aos fatores de risco psicossociais. Um agente que pode ser considerado um forte estressor para um indivíduo, pode não o ser para outro, demandando o conhecimento de aspectos variados para a avaliação da severidade do dano associado.

Dentro deste contexto, cabe também a discussão da relação de hipossuficiência do trabalhador perante o seu contratante. Ela se configura na própria razão de ser do Direito do Trabalho, na medida em que reconhece e afirma a vulnerabilidade da pessoa humana trabalhadora, que entra em uma mercado no qual dispõe unicamente da sua força vital para negociar com um sujeito detentor dos meios de produção e da força política capazes de impor a sua vontade. Esse cenário desfavorece sobremaneira o trabalhador, mesmo aqueles que deliberadamente foram alçados ao status de hipersuficiente, como quis nos fazer crer o parágrafo único do artigo 444 da CLT, incluído em 2017 (Brasil, 1943).

Ademais, para que o trabalhador possa de fato exercer seu Direito de Recusa, é preciso que estejam presentes as seguintes condições básicas:

- A. O trabalhador precisa conhecer os perigos a que está exposto e ser capaz de avaliar os riscos, a partir da compreensão da severidade do dano associado ao perigo e da probabilidade ou chance de ocorrência do evento danoso. Ou seja: o saber e o não saber do trabalhador precisam ser suficientes para que seja tomada a decisão fundamentada de interromper a realização da atividade.
- B. O trabalhador precisa ter estabilidade e autonomia no contrato de trabalho, de forma que sua manifestação seja respeitada e não o exponha a qualquer tipo de retaliação.

Portanto, observamos que o simples fato de um direito estar positivado não significa que este direito possa ser usufruído, sendo necessária a existência de mecanismos de garantia que vão além da redação adequada da previsão legal e passam por todo o contexto sociopolítico em que o indivíduo se encontra.

3 O DIREITO DE RECUSA COMO FORMA DE EFETIVAR O DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

O Direito de Recusa está previsto na Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil há mais de 30 anos, no entanto não há, até o momento, registros significativos do exercício deste direito, o que indica a necessidade de avaliação da efetividade desta previsão legal.

Nas normas regulamentadoras, além da NR 01, há previsão do Direito de Recusa nas Normas de números 10, e 37, conforme transcrevemos a seguir:

NR 10, item 10.6.5: O responsável pela execução do serviço deve suspender as atividades que verificar situação ou condição de riscos não prevista, cuja eliminação ou neutralização imediata não seja possível.

NR 37, item 37.4.1, alínea a: São direitos dos trabalhadores: interromper a sua tarefa, com base em sua capacitação e experiência, quando constatar evidência de risco grave e iminente para sua segurança e saúde ou de outras pessoas, informando imediatamente ao seu superior hierárquico ou, na ausência deste, ao representante da operadora da instalação, e à CIPLAT, para que sejam tomadas as medidas adequadas às correções das não conformidades.

A NR 35 também trazia a previsão expressa do Direito de Recusa. No entanto, após sua revisão, passou apenas a fazer a referência no item 35.3.2 ao disposto na NR 01 com relação às obrigações do trabalhador, registrando como obrigação da organização assegurar a suspensão dos trabalhos em altura quando verificar situação ou

condição de risco não prevista, cuja eliminação ou neutralização imediata não seja possível.

Além destes dispositivos, existe a previsão de extinção do contrato de trabalho em razão de falta grave cometida pelo empregador. Nessa linha é que se apresenta a hipótese prevista no artigo 483, alínea c, da CLT que possibilita o reconhecimento da resolução contratual decorrente da constatação da exposição a perigo manifesto de mal considerável. Nesse caso, o descumprimento das regras relativas à segurança e saúde no trabalho podem levar o empregado a expressar a sua recusa em permanecer sob tais condições, exigindo, assim, a extinção do contrato de trabalho.

De acordo com Cairo Júnior (2002), é obrigação do empregador zelar pela incolumidade psicofisiológica dos seus empregados, tendo qualquer eventual dano sofrido pelo empregado uma natureza de inadimplemento contratual. Assim, considerando-se que é direito fundamental a preservação da saúde e segurança dos trabalhadores, tal qual prescrito pela Organização Internacional do Trabalho em sua Declaração Sobre Princípios e Direitos Fundamentais, o efetivo exercício do Direito de Recusa é ferramenta necessária e indispensável para a o gozo do Direito em tela.

3.1 O DIREITO DE RESISTÊNCIA

Os diversos tipos de relações de trabalho manifestam relações de poder. Contratantes e contratados, ainda que livres em sua manifestação de vontade de contratar, não detêm o mesmo poder para determinar o conteúdo destes contratos e a gestão das consequências em caso de inadimplemento, especialmente quando tratamos de relações de trabalho e de consumo.

Assim, tanto as organizações contratantes quanto os trabalhadores devem estar prontos para exercerem seus poderes e direitos sem excesso, sob pena de ser caracterizado um ato ilícito (art 187 do CC).

O dever de obediência do empregado a ordens lícitas é consequência imediata da subordinação a que está sujeito, nos estritos

limites do contrato de trabalho. Na clássica obra Instituições de Direito do Trabalho, Délio Maranhão (2000, p 250) assevera que:

Seria atentatória da liberdade humana a obediência fora dos limites traçados pela destinação econômica da prestação de trabalho. A personalidade do empregado não se anula como contrato de trabalho, razão pela qual lhe é reconhecido certo *jus resistentiae* no que respeita às determinações do empregador. Assim, pode ele, legitimamente, recusar-se ao cumprimento de uma ordem, por exemplo, que o coloque em grave risco, que fuja à natureza do trabalho contratado, que o humilhe ou diminua moralmente, que seja ilícita, ilegal ou de execução extraordinariamente difícil.

O contrato de trabalho, por natureza, impõe direitos e obrigações para ambas as partes, configurando ilícito contratual trabalhista o descumprimento delas, como se observa nos casos de indisciplina ou de insubordinação do trabalhador (Brasil, 1943, art 482) ou pela exigência por parte do empregador de serviços alheios ao contrato ou que exponham o trabalhador a perigo manifesto de mal considerável (Brasil, 1943, art 483).

Ainda que a natureza privatística do contrato de trabalho legitime a resistência fundamentada do trabalhador, as realidades econômica, jurídica e social se impõem, verdadeiros parâmetros norteadores do exercício da autonomia da vontade reescrita a cada revolução promovida pelo sistema capitalista que reafirma a hipossuficiência do trabalhador perante as novas formas de relações de trabalho.

3.2 O DIREITO DE RECUSA DO TRABALHADOR

Se podemos afirmar que o direito de resistência não é algo peculiar aos contratos empregatícios (Engel, 2003), podemos também indicar que a sua expressão no que diz respeito ao Direito Ambiental do Trabalho foi reconhecida pela OIT como Direito de Recusa, nos termos estabelecidos na Convenção nº 155, que versa sobre segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho.

Artigo 13 - De conformidade com a prática e as condições nacionais, deverá ser protegido, de consequências injustificadas, todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, por motivos razoáveis, que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde.

Artigo 19 - Deverão ser adotadas disposições, em nível de empresa, em virtude das quais: (...) f) o trabalhador informará imediatamente o seu superior hierárquico direto sobre qualquer situação de trabalho que, a seu ver e por motivos razoáveis, envolva um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde. Enquanto o empregador não tiver tomado medidas corretivas, se forem necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta a uma situação de trabalho onde exista, em caráter contínuo, um perigo grave ou iminente para sua vida ou sua saúde.

Da análise da norma acima podemos extrair os seguintes elementos necessários para o exercício do Direito de Recusa:

- Proteger o trabalhador das consequências da interrupção justificada da prestação de serviços;
- Motivação razoável para interrupção;
- Situação de perigo grave ou iminente para a vida ou para a saúde.

A Norma Regulamentadora 03, intitulada Embargo e Interdição, conceitua o risco grave e iminente da seguinte forma:

3.2.1 Considera-se grave e iminente risco toda condição ou situação de trabalho que possa causar acidente ou doença com lesão grave ao trabalhador.

Já de acordo com Amorim Júnior (2021, p 129), temos que:

O perigo grave e iminente mencionado pode ser conceituado como sendo toda e qualquer condição ambiental que esteja na iminência de propiciar

a ocorrência de acidente de trabalho, inclusive, em suas variantes de doença profissional ou do trabalho, com lesões graves à saúde ou a integridade de pelo menos um trabalhador, senão a própria morte deste.

Dessa sorte, afirmamos que o Direito de Recusa poderá ser evocado por qualquer contratado que tenha seu direito violado, expondo-o a situação de risco grave e iminente, o que acarreta a aplicação do instituto ora em estudo para todos os trabalhadores sujeitos a um determinado ambiente de trabalho, independentemente do tipo de relação jurídica existente com a organização gestora, em razão do entendimento de que os riscos existentes em determinado ambiente não distinguem os crachás ou situação jurídica dos sujeitos expostos a eles, sendo um direito humano fundamental o gozo do direito a um meio ambiente seguro e saudável.

Essa decisão do trabalhador deve ter motivação razoável justificada pela percepção do trabalhador ou pela constatação objetiva da inobservância de regras relativas à segurança e saúde do trabalho.

Ouvir o trabalhador é essencial tanto na prevenção dos riscos quanto na correção ou implementação de ações que, em última análise, visem assegurar os direitos fundamentais à vida, à saúde e à integridade física. Quando essa participação é negada, ou apesar dela o ambiente de trabalho se demonstra hostil, resta aos trabalhadores resistir, na expressão mais autêntica de legítima defesa³, utilizando-se dos meios adequados e proporcionais para repelir a violação de direitos constitucionalmente assegurados. Quando isso ocorre já haverá, por certa, a caracterização da poluição labor-ambiental, que, nos termos de Maranhão (2017), é o desequilíbrio sistêmico no arranjo das condições de trabalho, da organização do trabalho ou das relações interpessoais havidas no âmbito do meio ambiente laboral que, tendo base antrópica, gera riscos intoleráveis à segurança e à saúde física e mental do ser humano exposto a qualquer contexto jurídico, laboral

3 Código Penal, Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

ativo, afrontando, assim, uma sadia qualidade de vida (Brasil, 1988, art 225, *caput*)

Poderíamos, de alguma forma, enxergar alguma semelhança com o exercício do direito de greve, ressalvando-se, contudo, que esse se manifesta, exclusivamente, de forma coletiva. Isto é, a recusa ao trabalho, a recusa à prestação de serviço em condições evidentemente danosas a sua saúde e a sua segurança, evidenciada pela paralisação da execução das atividades, que o expõe a risco superior ao que deveria estar sujeito em razão da natureza do seu contrato de trabalho e de uma adequada gestão dos riscos ocupacionais, caso já tenha manifestado sua discordância por outros meios, encontra paralelo no exercício do direito de greve, por meio do qual se configura a resistência coletiva dos trabalhadores com vistas à melhoria na vida laboral (Martinez, 2019, p 1930).

Os paralelos feitos tanto com a legítima defesa quanto com direito de greve não visam desnaturar o instituto do direito de resistência, mas apenas trazer mais elementos argumentativos para demonstrar que esse instituto se enquadra num conjunto maior de instrumentos de proteção ao trabalhador, quando se observam circunstâncias que podem torná-lo vítima de lesões e adoecimentos perfeitamente evitáveis.

A preservação da integridade física e psíquica no ambiente de trabalho impõe ao empregador o dever de não expor o empregado a riscos que não estejam devidamente identificados, avaliados e controlados, caso não possam ser eliminados. O corpo e a mente são objetos de salvaguarda deste direito fundamental.

Apesar do respaldo legal do trabalhador, fato é que o exercício do Direito de Recusa encontra dificuldades de ordem prática, como o receio de rompimento do contrato e o desconhecimento acerca dos riscos a que efetivamente estejam expostos, o que exige um conhecimento prévio cuja sonegação configura a própria lesão de direito objeto da resistência, já que não ter a compreensão dos riscos já é, em si, um grande fator de risco.

Portanto, caso a organização gestora do ambiente de trabalho imponha o exercício da atividade laboral em condições de ilicitude pela inobservância das normas legais e regulamentares legitimará os trabalhadores a resistir, ainda que se reconheça que as reais possibilidades de resistência são limitadas pela fragilidade do obreiro que, na maioria das vezes, não é destinatário de um sistema jurídico e econômico de garantia de emprego (Delgado, 2019).

A norma internacional, como visto, exige o julgamento da situação de trabalho, a ponderação entre o que é e o que deveria ser, para então haver a interrupção da atividade potencialmente lesiva. Sendo assim, mais uma vez nos ensina Amorim Junior (2021, p 136):

A identificação do ambiente de trabalho constitui conditio sine qua non para mapeamento dos riscos relacionados com uma atividade específica, sem o que o trabalhador nem sequer terá condição de avaliar se deve interromper ou não uma atividade a qual ele desconhece os riscos a ela inerentes.

3.3 O EXERCÍCIO DO DIREITO DE RECUSA E A ACIDENTALIDADE NO BRASIL

De acordo com dados extraídos do Observatório de Segurança e Saúde no Trabalho, no período compreendido entre 2012 e 2021, ocorreram 22.954 mortes no mercado de trabalho formal no Brasil. Apenas no ano de 2022, foram registrados 2.538 óbitos nesta categoria de trabalhadores, o que demonstra a maior taxa de óbitos nos últimos dez anos.⁴ Para além da discussão referente à subnotificação de acidentes e, especialmente, de doenças relacionadas ao trabalho e da elevada informalidade observada no mercado de trabalho brasileiro, muito se discute acerca da comparação da quantidade de eventos ocorridos no Brasil com aqueles em outros países, e uma colocação dentro de um ranking mundial onde o Brasil estaria em quarto lugar (Nogueira de Sá, 2016). No entanto, esta é uma discussão que se dá de forma enviesada, uma vez que o próprio conceito de acidente do

4 BRASIL. Ministério Público do Trabalho. **Smartlab**: observatório de segurança e saúde no trabalho. Brasília: MPT, OIT Brasil, [s. d.]. Disponível em: <https://smartlabbr.org/>. Acesso em 28 ago. 2023.

trabalho difere em cada país, o que impede tal comparação estatística direta.

No entanto, fato é que o número de eventos ocorridos no Brasil é avassalador e impacta diretamente a vida de numerosas famílias, provocando impactos econômicos, na saúde pública e na Previdência (Nogueira de Sá, 2016), além da própria força de trabalho brasileira que conta com um exército de indivíduos portadores de sequelas ceifados de oferecer plenamente sua contribuição laboral ao desenvolvimento do país.

A discussão que aqui cabe é com relação a este aterrador volume de eventos danosos e à falta de efetividade do Direito de Recusa no Brasil. O exercício pleno do Direito de Recusa infere que o trabalhador pode identificar previamente situações que o expõem a condições de risco grave e iminente, e, a partir de sua manifestação fundamentada, mantém-se seguro e afastado da exposição a tais condições, evitando, desta forma, a ocorrência de eventos danosos.

A partir da elevação da consciência dos atores envolvidos nos aspectos relativos à segurança e saúde no trabalho e da implementação de ferramentas efetivas que garantam o gozo do Direito de Recusa, espera-se que grande parte destes eventos danosos sejam evitados e assim podemos observar um impacto positivo direto na vida das famílias e nos cofres públicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito fundamental do trabalhador a um meio ambiente de trabalho seguro e saudável é pressuposto basilar para a efetivação dos fundamentos estabelecidos na Constituição Federal atinentes à valorização social do trabalho e da livre iniciativa.

Quando não são observadas as premissas adequadas, relativas às condições de trabalho, à organização do trabalho e às relações interpessoais, resta ao trabalhador recusar-se a ser mero expectador de um enredo que poderá custar-lhe a vida (máxima severidade) diante

da sucessão cumulativa de omissões da organização, que também pode levar a uma probabilidade máxima de sua ocorrência.

Ao se deparar com condições adversas em seu ambiente de trabalho, o Direito de Recusa deixa de ser uma possibilidade para ser um imperativo na efetivação dos direitos humanos fundamentais à vida, à saúde e ao trabalho. No entanto, para seu efetivo exercício, são necessárias condições outras para além da mera previsão normativa, que de fato não são observadas nas relações de trabalho reais. Por esse motivo, é necessário que o Estado desenvolva e implemente ferramentas e políticas públicas que possibilitem a efetivação desse Direito já positivado, de forma a garantir seu gozo. Do contrário, temos apenas letras inalcançáveis que não favorecem a preservação da saúde e a integridade do trabalhador brasileiro, de forma que o Brasil atende apenas formalmente ao disposto na Convenção 155 da OIT.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rubia Zanotelli de. NEIVA, Fabricio Milhomens da. O Princípio da Participação Ambiental no Direito do Trabalho Brasileiro. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães ; SARLET, Ingo Wolfgang; MARANHÃO, Ney Stany Moraes (coord.). **Direito ambiental do trabalho**: apontamentos para uma teoria geral. São Paulo: LTr, 2020. V. 5.

AMORIM JUNIOR, Cléber Nilson. **Segurança e saúde no trabalho**: princípios norteadores. 3. ed. São Paulo: LTr, 2021.

ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito Ambiental**. 7 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **ABNT NBR ISO 31000:2018**: gestão de Riscos-Diretrizes. Rio de Janeiro: ABNT, 2018. Disponível em: <https://abntcolecao.com.br/normavw.aspx?Q=OTBKcXcraE5FaVJ5alp3ek9wcWFJQUU0OFQ2ekhDU0wvZ-C9aY2pPUUJqbz0=>. Acesso em: 30 maio 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 1 jan. 2023.

BRASIL. Ministério da Economia. Secretaria Especial de Previdência e Trabalho. **Portaria nº 6.730, de 09 de março de 2020**. Aprova a nova redação da Norma Regulamentadora nº 01 - Disposições Gerais e Gerenciamento de Riscos Ocupacionais. Brasília: SEPT, 2020. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-6.730-de-9-de-marco-de-2020-247538988>. Acesso em: 28 mai. 2023.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. **Smartlab**: observatório de segurança e saúde no trabalho. Brasília: MPT, OIT Brasil, [s. d.]. Disponível em: <https://smartlabbr.org/>. Acesso em 28 ago. 2023.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho [CLT]. Brasília: Presidência da República, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 18 ago. 2023.

CAIRO JUNIOR, José; Melo Correia de Araújo, Eneida. **O Acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador**. 2002. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2002.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

ENGEL, Ricardo José. **O *Jus variandi* no contrato individual de trabalho**: estudo teórico-crítico em face de princípios gerais de direito aplicáveis ao Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2003

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2021. 1031 p.

MARANHÃO, Ney Stany Moraes, Poluição labor-ambiental: aportes jurídicos gerais. **Revista de direito do trabalho**, v. 43, n. 177, p. 95-113, maio 2017.

MARTINEZ, Luciano ; SILVA, Bruno Freire e (coord.). **Curso de direito processual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2019. 520 p.

MESQUITA, E.A; MESQUITA, A.D. O direito de recusa do trabalhador fundado no direito natural de resistência em tempos de pandemia. **Revista Pensamento Jurídico**, v. 14, n. 2, 2020.

MINARDI, Fábio Freitas. Direito ambiental do trabalho: origem, autonomia e princípios. In: **Direitos humanos e meio ambiente do trabalho**. São Paulo: LTr, 2016.182 p.

NOGUEIRA DE SÁ, Ana Carolina Micheletti Gomide, GOMIDE, Maíra Helena Micheletti, NOGUEIRA DE SÁ, Antonio Tolentino. Acidentes de trabalho suas repercussões legais, impactos previdenciários e importância da gestão no controle e prevenção: revisão sistemática de literatura. **Revista Médica de Minas Gerais**, v. 26, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/40036>. Acesso em: 22 ago. 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Série SmartLab de Trabalho Decente 2023**: mortalidade no trabalho cresce em 2022 e acidentes notificados ao SUS batem recorde. Brasília: OIT Brasil, 2023. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_874091/lang--pt/index.htm. Acesso em: 10 jun. 2023.

PEREIRA, Ana Carolina, Mendes; MENDES, Davidson Passos; MORAES, Geraldo Fabiano de Souza. Do prescrito ao real: a imprevisibilidade e a importância do trabalho coletivo em um centro de usinagem de uma empresa metal-mecânica do interior do Estado de Minas Gerais. **Open Edition Journals**, v. 13, n. 1, 2017. Disponível em: <https://journals.openedition.org/laboreal/1768>. Acesso em: 09 jun. 2023.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; LENZA, Pedro (coord). **Direito ambiental esquematizado**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SUSSEKIND, Arnaldo; TEIXEIRA FILHO, João de Lima de; MARANHÃO, Délio, VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito do Trabalho**. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000.