



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS III
CENTRO HUMANIDADES
CURSO DE BACHAREL EM DIREITO**

ADAÍLSON ALVES DE SOUSA

**O EMPREGADOR E ALGUMAS OBSERVAÇÕES QUE COMPROMETEM A
SEGURANÇA JURÍDICA NA RELAÇÃO DE TRABALHO**

**GUARABIRA
2017**

ADAÍLSON ALVES DE SOUSA

**O EMPREGADOR E ALGUMAS OBSERVAÇÕES QUE COMPROMETEM A
SEGURANÇA JURÍDICA NA RELAÇÃO DE TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso da Graduação
em Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à obtenção do
título de bacharel em Direito

Área de concentração: Direito do Trabalho,
Direito Civil, Direito Previdenciário, Direito
Constitucional,

Orientador: Prof. Me. Antônio Cavalcante da
Costa Neto.

**GUARABIRA
2017**

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA SETORIAL DE
GUARABIRA/UEPB

S725e Sousa, Adílson Alves de

O empregador e algumas observações que comprometem a segurança jurídica na relação de trabalho. / Adílson Alves de Sousa - Guarabira: UEPB, 2017. 20 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba.

“Orientação Prof. Ms. Antônio Cavalcante da Costa Neto .”

1. Relação de trabalho. 2. Legislação pertinente. 3. Medicina do trabalho. Título.

22.ed. CDD 344

ADAÍLSON ALVES DE SOUSA

O EMPREGADOR E ALGUMAS OBSERVAÇÕES QUE COMPROMETEM A
SEGURANÇA JURÍDICA NA RELAÇÃO DE TRABALHO

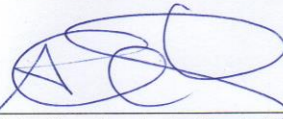
Trabalho de Conclusão de Curso da
Graduação em Direito da Universidade
Estadual da Paraíba, como requisito
parcial à obtenção do título de bacharel
em Direito

Área de concentração: Direito do
Trabalho, Direito Civil, Direito
Previdenciário, Direito Constitucional.

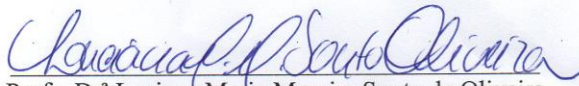
Orientador: Prof. Me. Antônio
Cavalcante da Costa Neto.

Aprovada em: 11/04/2014.

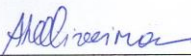
BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Antônio Cavalcante da Costa Neto. (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Profa. Drª Luciana-Maria Moreira Souto de Oliveira
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Profa. Me. Alana Lima de Oliveira
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

AGRADECIMENTOS

A Deus, pois Nele deposito todas as minhas esperanças, és minha fortaleza e o meu refúgio, a Ele toda honra e toda glória.

À coordenadora do curso de Bacharel em Direito, por seu empenho.

Ao professor Me. Antônio Cavalcante pelas leituras sugeridas ao longo dessa orientação e pela dedicação.

Aos meu pais, Adailton Alves de Sousa e Maria do Socorro Alves de Sousa, estes meus sinceros agradecimentos por estar sempre presentes na minha caminhada em busca das minhas realizações, pelas palavras de incentivo e pelo amor verdadeiro depositado na minha vida.

À minha família, meus filhos Raul Neto e Guilherme Pinto de Sousa a quem agradeço muito pela força que me deram para seguir em frente diante das diversidades no decorrer do curso, à minha esposa Maria Tereza Pinto de Sousa pelo companheirismo e paciência.

Aos meus irmãos, Aline Sousa Cavalcante, Márcio Sousa (professor de processo civil) e Conceição Sousa Félix que foram verdadeira fortaleza de apoio e incentivo para a conclusão do presente curso.

Aos professores do Curso de Bacharel em Direito da UEPB, em especial, Melanie Mendoza, Ricardo, Luciana, que contribuíram ao longo de sessenta meses, por meio das disciplinas e debates, para o desenvolvimento desta pesquisa.

Aos funcionários da UEPB, Luiz e sua esposa Graça, Josenilton, Amarildo, Diêgo, pela presteza e atendimento quando nos foi necessário.

Aos amigos da turma 2012.01 pelos momentos de amizade, companheirismo, aprendizado e apoio durante todo transcorrer do curso. Meus sinceros agradecimentos. Obrigado!

Ao Defensor Público Dr. Paulo Sérgio Lira que me deu a honra de estagiar ao seu lado passando tantos ensinamentos jurídicos e tendo paciência comigo.

Ao Dr. Raílson Santos, advogado que muito me ensinou e incentivou para fazer a prova da OAB e o TCC. Obrigado pela disponibilidade.

Ao Sr. Valdeci Santino Duarte, pela brilhante ideia me incentivar a cursar Direito, alegando a seguinte frase: “cinco anos passam de todo jeito, então faça o seu curso de bacharel”. Obrigado!

A todos que direta ou indiretamente não foram mencionados, mas estão intrinsecamente ligados a realização deste projeto de muita importância à minha vida.
Obrigado!

“Não existe dinheiro público. Existe apenas dinheiro do pagador de impostos”. Margaret Thatcher (Ex-Primeira Ministra do Reino Unido, 1979 a 1990 – in memoriam)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	7
2 A SEGURANÇA NO TRABALHO E A LEGISLAÇÃO ATINENTE	8
3 RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUAS CONSEQUÊNCIAS NA RELAÇÃO DE TRABALHO NO BRASIL	12
4 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE	17
5 CONCLUSÃO.....	19
REFERÊNCIAS	20

O EMPREGADOR E ALGUMAS OBSERVAÇÕES QUE COMPROMETEM A SEGURANÇA JURÍDICA NA RELAÇÃO DE TRABALHO

Adailson Alves de Sousa*

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo discutir de maneira didática e genérica, as dificuldades encontradas na relação de trabalho, cujo efeito causa danos ao empregador, empregado e ao Estado, ou seja, a sociedade como um todo. Faremos uma revisão da literatura com base em elementos de Instituto de Direito estrangeiro permitindo um olhar comparado do mesmo. Entretanto, demonstraremos pontos conflituosos entre as partes tais como: empregador e a segurança jurídica, empregado e o excesso de assistencialismo do Estado e a falta de políticas públicas com intuito de sanar os problemas na medicina do trabalho, todos embasados na Constituição Federal, lei nº 8.213, Código Civil, CLT. Sob uma perspectiva ampla da literatura contemporânea o presente trabalho não tem o objetivo de legislar, porém constatar cotidianamente os gargalos encontrados pelos atores envolvidos neste sistema tão complexo pelo qual se submete em especial o empregador, tendo em vista ser parte mais cobrada na relação. Abordamos temas de suma importância para a economia. Nota-se a necessidade de flexibilização da legislação trabalhista brasileira com leis voltadas para a corresponsabilidade entre as partes, obtendo com isso, resultados positivos na relação de trabalho. O direito só é direito quando entendido desde uma visão holística sendo indispensável à reflexão dos diferentes pontos de vista e interesses envolvidos. Desde modo o exercício da reflexão nos convida a ponderar e questionar verdades que podem parecer, em princípio, inquestionáveis.

Palavras-Chave: Relação de trabalho Legislação pertinente Medicina do trabalho.

1 INTRODUÇÃO

Na relação de trabalho a insegurança jurídica tem trazido verdadeira complexidade no cotidiano dos empregadores. Temos grande quantidade de leis, muitas delas obsoletas, tendo sua aplicabilidade comprometida, cuja eficácia é inviabilizada devido a dinâmica do direito do trabalho no mundo globalizado.

Inicialmente, abordaremos nesse estudo as legislações pertinentes e a segurança no trabalho. Nessa seção enfatizamos a problemática dos legisladores de petrificar as normas, ora favorecendo em demasia o empregador, ora ao empregado.

Diante da insegurança jurídica em que o empregador é submetido, existe norma infraconstitucional se sobrepondo a norma Constitucional. Ponderamos, como pode a teoria objetivo ser empregador? Iremos tratar de alguns pontos fragilizados na relação de trabalho e

¹Aluno de Graduação em Bacharel de Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus III.
Email: digicopia@yahoo.com.br

consequentemente discutir de maneira didática a possível solução da problemática advinda do excesso de leis e da inaplicabilidade das normas.

Na última seção desse estudo a medicina do trabalho será abordada com um olhar crítico, mostrando a falta de comprometimento do legislador de sanar o problema, como também a falta de políticas públicas visando a melhoria na qualidade de vida do obreiro. Além do mais, os sindicatos deixando de cumprir sua função de defender o trabalhador com ações definitivas e não paliativas, nos casos de insalubridade e periculosidade, visando apenas adicional nos salários, deixando para segundo plano o ambiente salubre e a qualidade de vida do trabalhador.

Destarte, apresentamos uma maneira de perceber falhas no sistema trabalhista brasileiro que afetam diretamente o desenvolvimento socioeconômico do Estado. Corroborando intensamente para o travamento nas relações de trabalho com consequências imensuradas na sociedade. Nosso estudo tem como fundamentamos autores reconhecidos na literatura que tratem do tema ora em comento e nas legislações pertinentes. Desta feita, buscando sempre o direito sublime e basilar dos direitos previstos na Constituição brasileira e nos Direitos Humanos aplicado na relação de trabalho.

2 A SEGURANÇA NO TRABALHO E A LEGISLAÇÃO ATINENTE

A segurança e a saúde no trabalho são tratados pela Constituição Federal em seu capítulo II (dos direitos sociais) nos artigos 6º e 7º nos incisos XXII, XXIII, XXVIII e XXXIII.

A legislação pátria específica, a CLT dedica o capítulo V à segurança e medicina do trabalho com redação dada pela lei 6.514, 22 de dezembro 1977.

O Ministério do Trabalho, por intermédio da Portaria nº 3.214, de 8 de junho de 1978, aprovou normas regulamentadoras (NR) inseridas no capítulo V da CLT.

As convenções da OIT (Organização Internacional do trabalho) incorporam-se às leis quanto à segurança do trabalho quando promulgadas por decretos presidenciais, sendo essas promulgadas quando submetidas a aprovação do congresso nacional.

A Previdência Social trata da legislação pertinente aos acidentes do trabalho, ou seja, estabelece os critérios das aposentadorias especiais, do seguro de acidentes do trabalho e indenizações.

Esses são os principais pilares no ordenamento jurídico brasileiro que trata da segurança no trabalho e as responsabilidades do empregador, cujo objetivo é voltado exclusivamente para melhoria do trabalhador com relação à saúde e medicina do trabalho.

A partir da vigência da Consolidação das Leis Trabalhistas (1943) foi que houve o capítulo de uma lei para tratar de forma específica à seção ora em debate.

Dessa forma, o capítulo V da CLT veio a regulamentar os direitos trabalhistas consubstanciados na relação empregatícia baseado na saúde e segurança do trabalho no ambiente laboral, além de tratar de órgãos específicos competentes para fiscalizar e fazer cumprir as normas atinentes a segurança e medicina do trabalho, cuja competência é dada a Delegacia Regional do Trabalho, conforme disposição contida no art. 156, *caput*, da CLT.

Em consonância com a lei, compete às empresas cumprir as normas legitimadas na legislação de fiscalizar e instruir os empregados com objetivo de evitar acidentes do trabalho e doenças ocupacionais. Ademais, o suscitado capítulo ainda faz menção à responsabilidade e obrigação do empregado no que tange a segurança e a medicina do trabalho, devendo o empregado colaborar com o empregador com o uso do EPI (equipamento de proteção individual) e EPC (equipamento de proteção coletiva), com ambiente mais salutar possível e com a veracidade dos fatos fornecidas ao empregador, ou seja, o princípio da boa-fé objetiva tem que ser prioridade na relação de emprego, pois a relação traz responsabilidade bilateral, embora com algumas benesses protetivas ao empregado parte hipossuficiente da relação de trabalho. Neste contexto, sentimos a falta de diferenciação entre empregadores. Como pode o empreendedor ter um ou alguns empregados, ter a mesma responsabilidade de grandes empresas, existe um hiato na legislação que trava o desenvolvimento socioeconômico do Brasil.

Toda grande empresa tem na sua história um início que na sua grande maioria foi de grandes dificuldades, começou como pequena empresa. Isto não é levado em consideração pela legislação pátria, deixando desta feita de fomentar pequenas empresas com grande potencial de desenvolvimento econômico. Podemos afirmar que esse é um dos grandes gargalos da relação de trabalho e no desenvolvimento socioeconômico do Brasil.

Como percebemos, a atividade laboral traz um leque diversificado de direito que o torna complexa e em determinado momento torna-se inaplicável por conta de tantas leis específicas, e conseqüentemente o Estado intervindo na relação de trabalho. A falta de flexibilização torna o Estado, empregador e empregado confusos na hora contratar, como também no momento do litígio para resolver os problemas relacionados entre as partes em meio a tantas leis, estas leis com aplicabilidade petrificada. Ao mesmo tempo, convenhamos,

não existe ramo do direito tão dinâmico quanto ao Direito do Trabalho. A complexidade que envolve as relações de trabalho com sua carga histórico-social obriga a constante ajustamento das normas e a um verdadeiro esforço do legislador em alcançar o objetivo do direito que é o bem estar e a paz social.

As regulamentações profissionais devem ser objeto de convenções-mater, de âmbito nacional; mas algumas regras fundamentais e especiais devem ser impostas por lei, como nos casos dos ferroviários, marítimos, bancários, jornalistas etc. Em face do exposto, parece-me mais conveniente atualizar a CLT na conformidade das considerações aqui referidas, até porque os tribunais superiores já formaram jurisprudência sobre as suas normas e não é aconselhável que trabalhadores, empresários e dirigentes sindicais tenham de consultar várias leis para conhecer os seus direitos e obrigações, certamente sujeitos a controvérsias geradas no início das respectivas vigências, ainda não pacificadas pela jurisprudência. Arnaldo (SÜSSEKIND, 2002, p. 22).

Faz-se oportuno ressaltar que o não cumprimento das normas acarreta consequências irreversíveis no âmbito social, tais como: o Estado sendo penalizado pela má-fé do empregado, quando este agir de forma que venha a serem acometidos por acidente de trabalho provocado por desobediência as normas estipuladas pela legislação e pelo empregador, por exemplo. Essa prática é mais presente no cotidiano laboral do que se imagina, pois o Estado fica com ônus de assistir através da Previdência Social o empregado que assim age desta forma. Por sua vez, a omissão do empregador em não fornecer ao empregado qualquer EPI (equipamento de proteção individual) ou EPC (equipamento de proteção coletiva) gera danos gravosos a este, pois o obreiro por diversas vezes desempenha funções perigosas, insalubres, penosas e que se faz o uso obrigatório do EPI e EPC. *In verbis*: Art. 7º, XXII, CF/88 – É direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerente ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

.Entretanto, o não fornecimento desses equipamentos pelo empregador trará graves consequências jurídicas e sociais na relação de emprego e na qualidade de vida do empregado, parte mais frágil da relação empregatícia, como também o reflexo na responsabilidade estatal oriunda de uma legislação não condizente em sua grande maioria com a realidade do empregador e do empregado. Neste contexto pragmático, encontramos uma convulsão no núcleo da relação de emprego sedenta por nova legislação pertinente com a realidade trabalhista no Brasil.

Diante da necessidade de Reforma Trabalhista no Brasil, vislumbra-se maior liberdade para o empregador implantar seus projetos que venha trazer frutos positivos no âmbito socioeconômico e trabalhista.

O ambiente de trabalho pela sua importância agrega direito difuso, coletivo e individual com uma perspectiva constitucional, visando desse modo atingir as necessidades do mundo globalizado.

A globalização não suscita apenas mudanças econômicas. Ela lança, também, desafios ao Direito, que podem ser assim resumidas; a) contradição ou interdependência entre mercados e direitos do homem e o desafio da factibilidade; b) desordem normativa ou pluralismo ordenado é o desafio da racionalidade; c) plutocracia ou democracia é o desafio da legitimidade. Daí decorre a indagação: será que existe legitimidade na transferência das competências legislativas e judiciárias para o proveito de uma global governance? (MATTIOLI, 2002, p. 03)

Temos que regulamentar as normas não só com a base de nossa cultura trabalhista, mas levando em consideração os códigos e tratados internacionais. Pois, como uma empresa estrangeira com relevante potencial econômico vai investir em um país sem ter segurança jurídica na relação de trabalho? Como litigar no âmbito do direito do trabalho com uma legislação complexa e tão rígida? Em suma, o legislador precisa de mais flexibilidade, pragmatismo e menos intervenção do Estado na hora de elaborar as leis para a melhor aplicabilidade das normas.

Não estamos falando de total liberdade, nem muito menos de anarquismo. Temos que respeitar as instituições estatais. Devemos levar em consideração o princípio da boa fé entre empregador e empregado, procurando perceber as falhas e os atores que por ora sejam infratores de trabalho digno e, sobretudo humano.

Convenhamos, existem empregadores que buscam obter lucro com seus empreendimentos, mas também procuram cumprir com sua função social. Estes são os empresários pelo qual enfatizamos no presente trabalho, descartando os empregadores que ofertam trabalhos em condição análoga ao de escravo e sem ressaltar a dignidade da pessoa humana. Estes sim tem que ser submetido a programas de ajuste socioeducativo com intuito de reintegrá-los as normas vigentes, em caso de reincidência, aplicar penas mais duras.

Temos também os sindicatos com participação influente e conservadora no nosso sistema trabalhista, passando a figurar como principal representante nos diálogos de interesse coletivo de determinada classe de trabalhadores versus empregadores. Previsão constitucional no art. 8º CF/88. Este controle estatal não é salutar na relação de trabalho contemporânea.

Tradicionalmente, a legislação relativa aos contratos individuais de trabalho são fortemente detalhistas, regulatórias e protetivas. A legislação sindical reflete os esforços do governo em controlar o sindicalismo, envolvendo altos níveis de intervenção estatal (regime político intervencionista). O Brasil é exemplo desta legislação, resquício do movimento getulista, que introduziu regras do sistema

corporativista italiano, procurando imobilizar o movimento sindical, categorizando os trabalhadores e sua representação numa mesma base territorial, afastando, até o momento, os ditames da Convenção nº 87 da OIT (liberdade sindical).

Tendências recentes refletem o rompimento com este sistema. A mudança mais comum é em direção a um maior grau de flexibilidade, tanto no direito individual como no direito coletivo do trabalho. Não obstante estas tendências, há países que ainda procuram reforçar e estender proteção para trabalhadores individuais e manter forte controle estatal nas relações de trabalho. (MATTIOLI, 2002, p. 109)

A legislação vigente no Brasil não consegue de forma equilibrada para as partes atingir o fulcro socioeconômico objetivado em todo Direito, que é a paz social e o bem estar entre os cidadãos na sociedade, desconsiderando a real necessidade de mudança que salta aos olhos do empresariado.

Além do mais, existe um novo sistema de trabalho em nível mundial que suscita novo entendimento legislativo.

Não se pode trazer à luz de determinados interesses de classes o conflito entre elas, mas sim a harmonia, pois são intrinsecamente responsáveis.

Em verdade, não mais se pode falar de uma dupla divisão entre os sistemas econômico e social, mas sim em interdependência entre eles, sempre vinculado ao sistema político. A renúncia a esta dualidade faz difundir a construção de uma nova ordem internacional do trabalho, fundida na igual dignidade de todas as principais liberdades, igualdade, solidariedade, cidadania e justiça. Consagrada a indivisibilidade de todos os direitos fundamentais, estar-se-á criando uma nova ordem internacional do trabalho. Maria Cristina, (pag, 109/2012).

Ao mesmo tempo, não se pode perder de vista que a luta por direitos trabalhistas e padrões mínimos de trabalho está contextualizada num momento de grande volatilidade no mundo econômico. A economia, tanto no Hemisfério Norte como no Hemisfério Sul, está mudando rapidamente. É também um período de turbulência em se tratando de políticas públicas e governo. Antigas ideias de como conduzir a coisa pública e regular a economia estão sendo desafiadas por novos pontos de vistas que chamam a atenção para um novo papel do Estado, aumento das parcerias público-privadas, maior flexibilidade e maior ênfase em sistemas de múltiplos níveis (nacional, regional e supranacional) (MATTIOLI, 2002, p. 115)

Na seção seguinte iremos tratar da responsabilidade imputada ao empregador, responsabilidade esta que traz consequências onerosas na tríplice relação: empregador, empregado e Estado.

3 RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUAS CONSEQUÊNCIAS NA RELAÇÃO DE TRABALHO NO BRASIL

O trabalhador brasileiro passou décadas sem lei que o protegesse de fato e de direito. Quando falamos no Brasil antes da CLT (Consolidação das Leis Trabalhista), Decreto –Lei nº

5.452, de 1º de maio de 1943, período este que o Brasil era mais rural que urbano, não tínhamos regulamentação para conduzir as relações de trabalho, é de suma importância ressaltar, as condições de trabalho antes do advento da CLT, sem o mínimo de respeito aos princípios da Dignidade Humana.

Após a CLT, o Brasil passou a tratar o trabalhador com sua devida importância em âmbito universal. Firmou vários tratados internacionais entre eles o Pacto de San Jose da Costa Rica que é a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (assinada em 22 de novembro de 1969), entrou em vigor em 18 de julho de 1978, este o principal embasamento interamericano de proteção aos Direitos Humanos.

Portanto, o Brasil garantiu os direitos fundamentais aos trabalhadores passando a ser signatário de tratados internacionais.

Em se tratando de legislação trabalhista brasileira, o doutrinador protege de forma exagerada o empregado, com o aforismo de uma dívida social advinda do século XIX e XX, e, hoje nos tornamos quase que eternos escravos dessa celeuma que fez parte da nossa história em passado distante, não condizente com o tempo presente.

Hodiernamente o trabalho trouxe vários tipos de relação de emprego, dentre elas o mercado virtual que emprega milhares de trabalhadores de forma diferente da tradicional ensejando nova conduta por parte tanto do empregador quanto do empregado e da própria legislação.

Diante desta dinâmica do mercado em nível de mundo, faz-se urgente a maior flexibilização na relação de trabalho. .

A doutrina majoritária trabalhista atual defende que o empregador assume de qualquer forma a responsabilidade sobre o empregado, conforme prevê o Código Civil de 2002, em seu artigo 927, parágrafo único, abaixo colacionado, *in verbis*:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002)

No caso prático, mesmo o empregador tomando todos os cuidados com relação a segurança do trabalho, o empregado por sua vez, não compartilhando com as recomendações do empregador e do próprio regulamento, a princípio fica isento da culpa, passando a figurar o empregador como o principal responsável pelo dano. Posteriormente, o empregador terá

direito a defesa, mas sujeito a todo constrangimento processual que poderia ser evitado, no caso quando não existir culpa ou dolo, conforme fundamento constitucional pátrio.

A respeito de tal tema, tem-se que a doutrina trabalhista possui entendimento já pacífico acerca da teoria da responsabilidade objetiva, faz-se oportuno transcrever trecho da obra do doutrinador Sebastião Geraldo de Oliveira, cujo autor suscita o tipo de responsabilidade civil havida na relação de trabalho, conforme abaixo demonstrado, *in verbis*:

Nesta linha aponta Sebastião Geraldo de Oliveira, a tendência na doutrina e leis mais recentes de avançar para a culpa objetiva, mesmo no caso da responsabilidade civil. Por essa teoria, basta a ocorrência do dano para gerar o direito à reparação civil, em benefício da vítima (OLIVEIRA, 2002).

Com fito de melhor demonstrar tal responsabilidade, faz-se oportuno exemplificar na área da construção civil a obrigatoriedade do uso de capacete, que no caso hipotético, pode o empregado não utilizar o equipamento de proteção, e conseqüentemente, acidentalmente com a queda de algum objeto causando um ferimento grave. Portanto, o empregador apesar de ter cumprido com sua responsabilidade acerca do fornecimento do EPI (equipamento de proteção individual) e programas educacionais voltados para a segurança do trabalho, terá que defender-se perante o juízo sobre fato que foi tratado legitimamente na relação de trabalho.

Nesta senda, partindo-se da análise do exemplo ao norte mencionado, verifica-se que o empregador em nada concorreu para o acontecimento do fatídico acidente, de modo que ele sempre forneceu equipamentos de segurança do trabalho e treinamento específico, mas, por desídia do empregado, em não utilizar o EPI, ele foi acometido de acidente e o empregador deve arcar com a responsabilidade referente ao acidente de acordo com a teoria objetiva adotada no direito trabalhista brasileiro.

Como é cediço, a legislação laboral que trata da responsabilidade objetiva na relação de trabalho, causa complexidade nas soluções litigiosas e cotidianas na relação empregado e empregador. Ademais, o próprio Estado terá o ônus na tutela assistencial do empregado ao acidentalmente, fugindo do princípio da boa-fé, civilidade e responsabilidade bilateral objetivado pelo Estado Democrático de Direito em específico na Justiça Trabalhista brasileira, além de falar nas conseqüências socioeconômica e políticas causadas a sociedade e ao próprio Estado. Esse tipo de complexidade legislativa obstaculiza o progresso econômico e financeiro do Estado e principalmente da iniciativa privada, ocasionando a perda de investimentos por parte dos empreendedores com receio de não ver seus empreendimentos lograrem êxito, causando conflitos trabalhistas e conseqüentemente litígios na relação empregador-empregado-Estado. Verdadeiro imbróglio.

O empregado como núcleo do sistema produtivo capitalista, com imensurada potencialidade nas relações socioeconômicas e jurídicas, deve compartilhar não só os seus direitos, mas como também seus deveres, contribuindo de forma legítima, para o progresso contínuo e ininterrupto das relações empregatícias, de modo que o empregador não seja a parte mais prejudicada socialmente e economicamente, na função social e democrática do direito do trabalho.

O empregador não deve ser tratado pelo legislador e doutrinador como escravocrata, usurpador da mão de obra, pois, vejamos. O empreendedor gera tributos para o Estado que por sua vez transforma em benefícios para a população. Temos que ter a consciência que todo poder econômico vem do pagador de tributos que passa ao poder público através dos encargos sociais a responsabilidade e conseqüentemente a obrigação de converter em benefícios o que foi arrecadado em melhores condições de vida e bem estar à população.

O empregado, por sua vez, não deve ser “mimado” pelo Estado, este atribuindo excesso de proteção e assistencialismo social. Por que não utilizar de forma majoritária a teoria subjetiva do risco sobrepondo à objetiva?, *in verbis*: “Aquele que, por ato ilícito (art. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a reparar-lo”.

Desta feita, deveria ser atribuída a culpa ou dolo do empregador de reparar os danos morais ao empregado quando o nexos causal fosse comprovado para poder imputar-lhe a responsabilidade pelo acidente. Ademais, a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 7º, XXVIII, que é direito dos trabalhadores o seguro contra o acidente do trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer dolo ou culpa. Como se vê, existe norma infraconstitucional sobrepondo à norma constitucional.

Acidente de trabalho. Ausência de uso de epi fornecido pela empregadora. Culpa exclusiva do empregado. Ausência dos pressupostos para a responsabilidade civil. Indenização indevida. comprovado nos autos que o autor não utilizou as luvas de raspa fornecidas pela empregadora para a execução da atividade de demolição de construção civil, vindo a sofrer acidente de trabalho típico, com ferimento nas mãos em razão de estilhaços, que certamente teria sido evitado não fosse a omissão faltosa do empregado (art. 158, parágrafo único, "b", da CLT), não há falar em indenização, máxime em se considerando que o autor participou dos cursos e treinamentos de prevenção de acidentes, estando plenamente consciente da sua obrigação. A Súmula nº 289 do TST não prejudica esse entendimento, porque além de restrita ao trabalho em condições insalubres, o que não é a hipótese dos autos, a análise da culpa nos casos de acidente de trabalho há de ser feita com base em critérios específicos, considerando as circunstâncias do caso concreto, o grau de risco da atividade e a corresponsabilidade tanto do empregado quanto do empregador para a prevenção dos acidentes. Tratando-se de culpa exclusiva do empregado, que recusou-se a cumprir as normas de segurança próprias da atividade laboral, descabe responsabilizar a empregadora pelos danos que sofreu em decorrência do infortúnio. (BRASIL, 2016).

Na realidade brasileira, no direito trabalhista, o empregador não tem nada de prático à sua frente para poder desenvolver um trabalho justo e transparente que possa satisfazer uma relação de trabalho saudável. Barreiras do tipo: burocracia e excesso de tributos, causam prejuízos irreversíveis ao longo da atividade empresarial. Por um lado, o empresário sufocado por tanta interferência do Estado, do outro lado, o empregado que não percebe a relação de trabalho de maneira ampla, àquela que é dever do Estado o mínimo de qualidade de vida no ambiente de trabalho. Este com previsão constitucional no art. 225, *in verbis*:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988).

Neste sentido a reflexão de Norma Sueli Padilha, ao ressaltar que:

(...) quando a Constituição Federal, em seu art. 225, fala em meio ambiente ecologicamente equilibrado, está mencionando todos os aspectos do meio ambiente. E, ao dispor, ainda, que o homem para encontrar uma sadia qualidade de vida necessita viver neste ambiente ecologicamente equilibrado, tornou obrigatória também a proteção do ambiente no qual o homem, normalmente, passa a maior parte de sua vida produtiva, qual seja, o do trabalho. (PADILHA, 2002, p. 32).

Para melhorar a relação de trabalho cabe mencionar dois princípios que são de inteira importância para as partes envolvidas: princípio da prevenção e o princípio da precaução.

Explica Germana Parente Neiva Belchior que o princípio da prevenção exsurge expressamente do constante dos incisos II, III, IV e V do § 1º do art. 225 da CF/88. Consiste na adoção antecipada de medidas definidas que possam evitar a ocorrência de um dano provável, numa determinada situação, reduzindo ou eliminando suas causas, quando se tem conhecimento de um risco concreto.

Já o princípio da precaução consiste na adoção antecipada de medidas amplas, que possam evitar a ocorrência de possível ameaça à saúde e segurança. Aponta para a necessidade de comportamento cuidadoso, marcado pelo bom-senso, de abrangência ampla, direcionado para a redução ou eliminação das situações adversas à saúde e segurança. (BELCHIOR, 2011, p. 208 e seguintes)

Estes dois princípios citados acima visam à transparência da relação de trabalho visando melhorias na medicina do trabalho, assistência previdenciária e diminuição de acidente no ambiente laboral. Desta feita, os atores da tríplice relação (empregador, empregado e Estado) conseguem melhor eficácia da norma com garantia de qualidade de vida para o obreiro, este parte frágil da relação e segurança jurídica ao empreendedor.

Cabe aos doutrinadores brasileiros exigir na relação de trabalho um compartilhamento das obrigações, uma corresponsabilidade das partes. Não obstante,

trazendo benefícios com transparência e efeito social maduro, e não a tomada de medidas paliativas sem mirar no objetivo de um ambiente laboral salubre e com consequências concretas na qualidade de vida do trabalhador.

Entretanto, o que prevalece no direito trabalhista brasileiro é a teoria objetiva do risco se sobrepor à subjetiva, o que não deveria acontecer pelos fatos aduzidos nesta seção.

4 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE

O adicional de periculosidade e insalubridade estão previstos nos artigos 189 ao 197 da CLT. Conforme a legislação trabalhista e as normas regulamentadoras, esses dispositivos utilizados no direito trabalhista brasileiro não vem a trazer eficácia jurídica em sua aplicabilidade. Não basta para sua concretude a perícia médica para a constatação do direito ora mencionado. De acordo com o entendimento de Wander Garcia sobre a OJ 4 da SDI 1 do TST, *in verbis*:

I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

II - A limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho.
(GARCIA, 2014).

Ainda de acordo com o mesmo autor sobre a Orientação Jurisprudencial 173 da SDI 1 DO TST:

Nas atividades a céu aberto por sujeição à radiação solar é indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador, tendo em vista a ausência de previsão legal. Todavia, em setembro de 2012, o TST acrescentou o item II à Orientação Jurisprudencial 173 da SDI 1, assegurando direito à percepção ao adicional de insalubridade ao empregado que exercer atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 da NR 15 da Portaria 3.214/78 do MTE. (GARCIA, 2014).

O Estado por meio punitivo tenta solucionar o problema dos riscos insalubres e perigosos as empresas imputando adicional ao salário do trabalhador, onde poderia fazer uma política diferenciada de corresponsabilidades entre empregador e empregado para tornar o ambiente de trabalho o mais salubre possível. Fazendo um direito comparado, a grande maioria dos países não aplica o adicional de insalubridade e periculosidade. Os funcionários são conscientes de suas responsabilidades conforme literatura pertinente ao tema.

Vejamos como exemplo os Estados Unidos da América que é modelo na economia mundial tendo como princípio tutelar por parte do Estado a liberdade e a responsabilidade entre os cidadãos.

Adicionais são temas do século passado, são formas de ressarcimento escravocrata e não dignos de democracia. O Brasil não está preparado para lidar com empresas, trabalhadores e sociedade. O governo não está cumprindo seu papel que é manter a legislação atualizada, ambientes insalubres, atuar como órgão fiscalizatório e também orientativo. Em 1934, o Ministério do Trabalho Indústria e Comércio criou as Inspetorias de Higiene e Segurança do Trabalho, o que foi um marco para a nação frente aos demais países, porém percebemos que ao longo dos anos a evolução e resultado obtidos foram pequenos perto de outros países, especialmente os do Hemisfério Norte. Segurança do trabalho ou gestão de saúde se faz com prevenção e não com pagamento de adicionais. Este conceito retrógrado deveria ter sido revisto há muito tempo. Se tivéssemos sindicatos “realmente” preocupados com seus sindicalizados, estes lutariam por isso, mas não, insistem em reivindicar adicionais de insalubridade e periculosidade. O recebimento de um adicional justifica uma doença ocupacional irreversível como o caso da silicose que leva a redução da capacidade respiratória e conseqüentemente a morte? Em outros países, a relação trabalho e emprego é compartilhada e tem efeito muito mais efetivo e eficiente. Os funcionários são conscientes e têm uma corresponsabilidade. Nos Estados Unidos, o Ministério do Trabalho (OSHA) é usado como referência consultiva para pequenas e grandes empresas, a cada três anos são auditadas e, caso as informações anuais enviadas através de relatórios não retratem a realidade, ou constatadas irregularidades recebem autuações. Empresas que conseguem eliminar riscos e deixam de pagar adicionais devem ser reconhecidas para continuar a implantar programas e melhorar a qualidade de vida dos funcionários. Infelizmente, temos que acabar com esta hipocrisia, “falsos” benefícios visto que ação social não se faz com adicionais. Qualidade de vida se dá com saúde e educação (RAMAZZINI, 2015).

Já a legislação brasileira, tenta solucionar a problemática propondo o adicional ao salário, ou seja, a quantia recebida é mais importante do que o ambiente salutar para as partes. Em longo prazo o valor recebido pelo empregado não irá suprir uma possível doença ocasionada pela sua atividade laboral insalubre, deixando em segundo plano a saúde do obreiro.

Não é fácil comparar a realidade do direito do trabalho dos EUA com o direito do trabalho do Brasil, com tantas diferenças socioculturais e econômicas, mas ponderamos, temos um verdadeiro hiato entre solucionar os problemas e apenas trata-los com paliativos que nunca condiz com a verdadeira função do Estado de garantir os direitos fundamentais do cidadão. Não é utopia elaborar uma política justa voltada para o empregador, empregado e o Estado com base na literatura jurídica estrangeira.

É de uma infantilidade descomunal acreditar que exista ambiente totalmente salubre no local de trabalho. Faz-se necessário a reciprocidade entre empregador e empregado na responsabilidade para um local de trabalho que traga saúde ao empregado, de contrapartida, o governo deve investir em políticas do tipo: bonificar empresas que implantem programas de

melhorias a qualidade de vida dos seus empregados no local de trabalho, divulgando de maneira explícita na mídia.

Não sejamos ingênuos ao pensar que estamos dando ao trabalhador condição melhor de vida e saúde laboral quanto impomos adicional nos salários. Na verdade são falsos benefícios. A visão imperativa por parte do governo tem denotação punitiva e não instrutiva, o que deveria ser, faltando em suma as políticas governamentais brasileira voltada para o direito do trabalho, desenvolver programas de saúde e corresponsabilidade ao trabalhador em parcerias com as empresas.

Às vezes temos a impressão que o governo brasileiro e os legisladores não têm interesse em tratar o problema de maneira definitiva, mas sim conserva-los.

5 CONCLUSÃO

O presente artigo mais que trazer ideias acabadas e conclusões prontas, tem o intuito de chamar atenção a reflexões que são, poucos usuais no âmbito do direito do trabalho, estamos nos referindo às incongruências presentes na legislação que, afetam de modo profundo o desenvolvimento econômico e social da tríade dos três elementos envolvidos na relação de trabalho. Neste sentido podemos pontuar os obstáculos encontrados para um salutar equilíbrio entre Estado, empregado e empregador. Assim, observamos que a legislação pertinente e a medicina do trabalho oculta a responsabilidade do empregador, ou seja, além dos encargos sociais vem uma complexidade de possíveis litígios contra ele. Quanto à responsabilidade destacamos na relação de trabalho a corresponsabilidade no contrato bilateral e a inconstitucionalidade da norma infraconstitucional sobrepor a constitucional. Ademais, o adicional de insalubridade e periculosidade não é tratado de forma a sanar a problemática, mas de dar paliativo com principal fulcro o de remunerar o salário, política esta defendida pelos sindicatos.

Desse modo, levantamos algumas hipóteses que turvam o complexo *equilíbrio* dinâmico nas relações de trabalho. O presente estudo entende ser necessário um câmbio de postura e legislação por parte do Estado que permitam um crescimento não sufocante ao empresário, retirando a ideia que enseja o risco da atividade econômica recair totalmente para o empregador. Precisamos de corresponsabilidade entre as partes e aplicabilidade das normas na relação de trabalho.

THE EMPLOYER AND SOME OBSERVATIONS COMMITTING LEGAL SAFETY IN THE RELATIONSHIP OF WORK

ABSTRACT

The present article rather than bringing finished ideas and conclusions ready, aims to draw attention to reflections that are few in the field of labor law, we are referring to the inconsistencies present in the legislation that profoundly affect economic development and Triad of the three elements involved in the employment relationship. In this sense we can point out the obstacles encountered for a healthy balance between state, employee and employer. Thus, we note that the relevant legislation and occupational medicine hides the responsibility of the employer, that is, in addition to social charges comes a complexity of possible litigation against it. Regarding responsibility, we emphasize in the work relationship the co-responsibility in the bilateral contract and the unconstitutionality of the infraconstitutional norm over the constitutional one. In addition, the additional of insalubrity and dangerousness is not treated in order to remedy the problem, but to give palliative with the main fulcrum of remunerating the salary, policy is defended by the unions.

In this way, we raise some hypotheses that cloud the complex dynamic equilibrium in the labor relations, the present study considers that a change of position and legislation by the State is necessary that allow a non-suffocating growth to the entrepreneur, removing the idea that risks Economic activity to fall entirely to the employer. We need co-responsibility between the parties and the applicability of standards in the working relationship.

Key Words: Inconsistencies in the legislation. Co-responsibility in the employment relationship. Applicability of the rules.

REFERÊNCIAS

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica Jurídica Ambiental**. São Paulo Saraiva, 2011, p. 208 e seguintes.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

GARCIA, Wander. **Super- revisão concursos jurídicos**. 3º ed. Indaiatuba -SP: Foco Jurídico, 2014, página 1.388.

Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - **Código Civil Brasileiro**.

MATTIOLI, Maria Cristina. **Os Padrões Internacionais do Trabalho Diante do Fenômeno da Globalização Novo Enfoque Para as Reformas Trabalhista e Sindical no Brasil**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, ano 2012, nº 2, vol. 78. Abril/Junho. Disponível em: < <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/193931319>. Acesso em: 07 de abr. 2017.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de Proteção Jurídica à Saúde de Trabalhador. 4. Ed. São Paulo: LTr, 2002.

Orientação Jurisprudencial 4 e 173 da SDI 1 do TST.

PADILHA, Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002. p. 32.).

RAMAZZINI, Marcia. Brasil: O País dos adicionais. In: Brasil: O País dos adicionais. Disponível em: < http://cntdrs.com.br/menu/boletim/noticias_nova/note.php?id_cliente=78&id=24712. Acesso em 07 de abr. 2017.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. 1º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TRT da 3.^a Região; Processo: 0000063-65.2013.5.03.0097 RO; Data de Publicação: 13/06/2016; Disponibilização: 10/06/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 252; Órgão Julgador: Sexta Turma; Relator: Rogerio Valle Ferreira; Revisor: Convocada Gisele de Cassia VD Macedo

www.tst.gov.br - Processo: 0000063-65.2013.5.03.0097 RO; Data de Publicação: 13/06/2016; Disponibilização: 10/06/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 252; Órgão Julgador: Sexta Turma; Relator: Rogerio Valle Ferreira; Revisor: Convocada Gisele de Cassia VD Macedo).