

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA
MESTRADO EM DIREITO

**PREVENÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO NO BRASIL
SOB A ÓTICA DOS INCENTIVOS ECONÔMICOS**

BARBARA BEDIN

Caxias do Sul

2009

BARBARA BEDIN

**PREVENÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO NO BRASIL
SOB A ÓTICA DOS INCENTIVOS ECONÔMICOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito na Universidade de Caxias do Sul.

Orientador:

Prof. Dr. Sérgio Augustin

**Caxias do Sul
2009**

BARBARA BEDIN

**PREVENÇÃO DE ACIDENTES DE TRABALHO NO BRASIL
SOB A ÓTICA DOS INCENTIVOS ECONÔMICOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito na Universidade de Caxias do Sul.

Aprovado em 19 de junho de 2009.

Banca examinadora:

Prof. Dr. Sérgio Augustin – Orientador

Prof. Dr. Marco Fridolin Sommer dos Santos - convidado

Prof. Dr. César Augusto Modena

Prof. Dr. Wilson Antônio Steinmetz

AGRADECIMENTOS

Ao meu professor orientador Dr. Sérgio Augustin, que me recebeu, me orientou, me deu oportunidades e que eu admiro muito.

Ao professor Wilson Steinmetz, que compartilha seu conhecimento sem restrições, que ensina de forma admirável e é um exemplo a ser seguido.

Aos meus colegas de pós-graduação que me proporcionaram uma convivência feliz e tranquila ao longo de nossa caminhada. Em especial à minha colega Ângela, pelo seu carinho, atenção, dedicação e paciência. Ela que é uma nova amiga, mas que faz com que eu me sinta na companhia de uma velha amiga, de longos anos, vários cafés, muitas carteiras de cigarros (embora não fume), enfim, que terá sempre um lugar reservado no meu coração.

À minha mãe, pessoa cheia de energia e que não mede esforços para atingir seus objetivos.

Ao meu pai que representa tudo o que almejo que faça parte de mim como pessoa porque ele respeita, perdoa, ouve, elogia, cuida, encontra sempre o lado positivo das situações negativas, é honesto, sério, trabalhador, puro e porque seus atos falam mais do que qualquer palavra. Tenho orgulho de dizer que é meu pai!

À minha irmã Virgínia, maravilhosa, que admiro como pessoa e como profissional porque aceita as pessoas como elas são, é tolerante e paciente e, por ser assim, encontrou no seu caminho meu cunhado Gelson que não poderia ser diferente. Que essa união dure para sempre!

Ao meu irmão Mateus e à minha cunhada Nicole que são jovens, modernos e lindos.

Aos meus sobrinhos Henrique e Mariana, que iluminam minha vida.

À minha filha Luiza, razão do meu viver e que me ensinou o significado das palavras *amor incondicional*.

Ao meu marido Rodrigo pela paciência que tem comigo e pela atenção que dispensa à nossa filha. Sou mais feliz com ele ao meu lado. Te amo!

Às minhas dindas Magda e Salete que respeito, admiro e nas quais confio. Muito obrigado.

Aos meus amigos Cláudio, Alexandre, Ana Carla e Rosimari, que, embora não convivamos diariamente, os laços permanecem, e a torcida para que cada um tenha êxito em sua caminhada é permanente.

EPÍGRAFE

O melhor dos homens
não é aquele que põe em prática sua excelência moral
em relação a si mesmo, e sim em relação aos outros,
pois essa é uma tarefa difícil.
ARISTÓTELES

RESUMO

A saúde faz parte da agenda de preocupações permanentes do governo e também de entidades não-governamentais de todo o mundo. A saúde do trabalhador, como assunto de interesse coletivo, está inserida dentro desse contexto. No Brasil, onde o índice de acidentes e doenças ocupacionais é significativo, tem-se exigido cada vez mais atenção das autoridades competentes para promover políticas públicas, que reforcem a prevenção e a segurança no meio ambiente do trabalho. Este trabalho tem como objetivo identificar o sistema de incentivos, da Teoria Econômica e aplicá-los no Direito do Trabalho como instrumento de auxílio na prevenção ou diminuição dos infortúnios laborais, através da Análise Econômica do Direito. Observar o Direito não só como um sistema de coerção, mas também como um sistema de incentivos com preços implícitos permite que se direcionem as escolhas dos indivíduos aos objetivos propostos pela legislação.

Palavras-chaves: Acidentes de Trabalho. Análise Econômica do Direito. Incentivos Econômicos. Meio Ambiente do Trabalho. Prevenção.

ABSTRACT

The health is a part of the government's permanent concerns agenda and also of non-governmental entities at the entire world. The worker's health as collective interest subject is inserted inside of this context. In Brazil, where the occupational diseases and accidents is significant, it accounts itself demanded more and more attention from the competent authorities to promote public politics that they strengthen the prevention and the security in the environment of the labor. This work has as objective to identify the Economic Theory's incentives system and apply them in the Labor Law as instrument of help in the prevention or reduction of the labor misfortunes, through the Economic Analysis of the Law. To observe the Law not only as a coercion system, but also as a incentives system with implicit prices it allows that the individuals' choices are directed to the proposed objectives by the legislation.

Keywords: Labor accidents. Economic analysis of the Law. Conomic incentives. Environment of the Labor. Prevention.

LISTA DE SIGLAS

AED – Análise Econômica do Direito
Anamatra – Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho
Cade – Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CAT – Comunicação de Acidente do Trabalho
CCB – Código Civil brasileiro
CF – Constituição Federal
CID – 10 – Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde
Cipa – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes
Cnae – Classificação Nacional de Atividades Econômicas
CNPS – Conselho Nacional de Previdência Social
Cnumad – Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável
ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente
EPIs – Equipamento de Proteção Individual
FAP – Fator Acidentário de Prevenção
FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
GFIPE – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social
GIILDRAT – Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente de Riscos Ambientais do Trabalho
IN – Instrução Normativa
INSS – Instituto Nacional de Seguro Social
IPVA – Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores
LER – Lesão por Esforço Repetitivo
MTE – Ministério do Trabalho e Emprego
NEI – Nova Economia Institucional
NR – Norma Regulamentadora
NT – Nexo Técnico
NTEP – Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário
OIT – Organização Internacional do Trabalho
PCMSO – Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional
PEC - Proposta de Emenda Constitucional
PIACT – Programa Internacional para o Melhoramento das Condições e dos Ambientes de Trabalho
PL – Projeto de Lei
PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais
PNB – Produto Nacional Bruto
SAT – Seguro de Acidente do Trabalho
Sesmt – Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho
SUS – Sistema Único de Saúde
TST – Tribunal Superior do Trabalho

LISTA DE QUADROS

| | |
|--|-----|
| Quadro 1: Comparativo entre os Projetos de Lei 17/04 e 512/07..... | 84 |
| Quadro 2: Projeto de Emenda Constitucional 278/2008 | 85 |
| Quadro 3: Registro de acidentes de trabalho 2007 | 91 |
| Quadro 4: Comparativo entre CATs do município de Caxias do Sul 2005..... | 105 |
| Quadro 5: Comparativo entre CATs do País 2003/2007 | 106 |

SUMÁRIO

| | |
|---|------------|
| 1 INTRODUÇÃO | 11 |
| 2 O DIREITO AO TRABALHO SEGURO | 14 |
| 2.1 Introdução | 14 |
| 2.2 O ambiente do trabalho integrante do ambiente seguro | 23 |
| 2.2.1 O meio ambiente do trabalho e sua jornada até os dias de hoje | 26 |
| 2.3 A infortunística em questão: acidentes, prejuízo e redução | 31 |
| 2.3.1 O mundo dos acidentes e das doenças ocupacionais..... | 31 |
| 2.3.2 Acidente como fator de prejuízo | 33 |
| 2.3.3 Redução possível | 35 |
| 2.4 A responsabilidade civil decorrente: enfrentamento | 40 |
| 3 A ABORDAGEM DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO | 52 |
| 3.1 A apresentação de proposta contextualista no estudo da Análise Econômica do Direito..... | 52 |
| 3.2 A Contribuição de Ronald Coase, Richard Posner, Guido Calabresi e Gary Becker..... | 56 |
| 3.3 Divisão epistemológica da Análise Econômica do Direito | 58 |
| 3.3.1 Positiva ou descritiva | 58 |
| 3.3.2 Normativa ou prescritiva | 69 |
| 3.4 A Nova Economia Institucional como terceira via..... | 71 |
| 3.5 Aplicação da análise econômica ao Direito | 74 |
| 4 SISTEMAS DE INCENTIVOS NA PREVENÇÃO DE INFORTÚNIOS LABORAIS | 77 |
| 4.1 Os acidentes e as doenças ocupacionais relacionadas com o mercado..... | 77 |
| 4.2 O comportamento dos indivíduos e as regras legais..... | 80 |
| 4.2.1. Regras legais eficientes..... | 82 |
| 4.2.2 Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário (NTEP): sistema de incentivos através de coação..... | 87 |
| 4.2.3 Fator Acidentário de Prevenção (FAP): sistema de incentivos através de recompensa | 92 |
| 4.2.4 Fiscalização | 95 |
| 4.2.5 Decisões judiciais | 96 |
| 4.2.6 Melhoria no desempenho econômico das empresas | 101 |
| 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 111 |
| REFERÊNCIAS..... | 114 |
| ANEXOS | 123 |

1 INTRODUÇÃO

Diante do modelo capitalista que hoje norteia as relações econômicas, as empresas buscam formas de ter competitividade diante do mercado doméstico e também internacional. Essa competitividade se traduz em reformulações das formas de produção que sofreram transformações ao longo dos anos. Iniciaram por volta de 1755, a partir da Revolução Industrial, e continuaram se modificando como forma de adaptação nos diversos contextos e com o objetivo de sobrevivência do sistema capitalista.

O capital passou por várias crises cíclicas desde sua implantação com a Revolução Industrial. Atualmente, vivemos uma crise estrutural, iniciada nos anos 70, exigindo uma reestruturação nas formas de organização do capital e do trabalho para recuperar seu estágio produtivo e a dominação societal. Dentro desse processo de reorganização empresarial ficou evidenciada, como forma de redução de custos e modificações da organização dos processos do trabalho, a redução dos cargos e salários, a maior polivalência dos empregados e a terceirização das atividades empresariais.

A situação apresentada deixou os trabalhadores à mercê de sua própria sorte, já que não existiu interesse do empregador em adquirir EPIs, em oferecer treinamento a seus empregados e priorizar a prevenção de acidentes de trabalho, em face dos custos atribuídos à essas ações. Por esse motivo, o Brasil se encontra em um patamar muito elevado de incidência de infortúnios laborais, criando custos para todas as esferas da sociedade.

A vida e a integridade física e psíquica do trabalhador são protegidas como um direito fundamental na Constituição Federal de 1988, e é um assunto que preocupa entidades governamentais e não governamentais em todo o mundo, como a OIT, que elabora convenções, recomendações e estudos acerca do tema. Constata-se, também, que um ambiente de trabalho adequado e propício para uma produção livre de acidentes, aumenta o estímulo dos trabalhadores, resultando no aumento de produtividade da empresa.

A ocorrência de acidente de trabalho apresenta reflexo direto sobre o empregado, uma vez que provoca sua debilidade física e psíquica, diminui a capacidade de trabalho e também a capacidade financeira, sendo excluído do mercado de trabalho e de consumo. A organização empresarial também é atingida,

com a diminuição da produtividade, com a falta de mão-de-obra, com a perda de material ou danificação de equipamentos. A Previdência Social é sobrecarregada com o pagamento de benefícios acidentários deixando de realizar investimentos para a coletividade.

Esses custos são repassados à sociedade pelo empregador quando aumenta o preço de um produto ou serviço, em face do aumento de seus custos internos e pelo governo através de aumento de tributos para compensar as obrigações financeiras que lhe são atribuídas, motivados pelo evento danoso.

A saúde do trabalhador está revestida de um arcabouço legal dentro do contexto legislativo brasileiro, mas que por si, não é suficiente para diminuir ou evitar os acidentes laborativos. Esse estudo, portanto, tem, como enfoque principal, o objetivo de investigar propostas para prevenir os acidentes de trabalho através do viés econômico.

Utilizam-se Teorias Econômicas para avaliar a norma a partir de seus efeitos sobre o comportamento humano associado às suas motivações. A análise econômica reconhece que os indivíduos são racionais e reagem aos incentivos que lhe são apresentados. A lei e as decisões judiciais são formas de incentivos que afetam àqueles que vivem em sociedade. Quando a lei muda, os comportamentos também mudam.

A partir da análise da legislação e de decisões judiciais verificar-se-ão quais os incentivos podem ser aplicados no campo do Direito do Trabalho para prevenir ou diminuir os acidentes e as doenças laborativas.

A análise da prevenção de acidentes de trabalho através da ótica econômica, com a compreensão de que os indivíduos reagem aos incentivos apresentados, permite subsidiar ações de empregadores na alocação eficiente de seus recursos, neste caso a mão-de-obra dos empregados porque, ao prevenir acidentes, diminuirá custos, melhorará o bem-estar dos indivíduos e melhorará o desempenho da empresa, aumentando os lucros. Servirá, também, como norte para que legisladores e julgadores observem as consequências da elaboração e aplicação de normas, bem como sua influência, para o aumento ou diminuição dos infortúnios laborais.

No primeiro capítulo, retrata-se a proteção à saúde do trabalhador e do ambiente de trabalho. Apresenta-se a evolução do conceito de infortúnio laboral no cenário internacional e nacional, que deixa de ser visto como um fato que afeta um

único indivíduo, e passa a ser considerado um problema de interesse coletivo quanto à amplitude de seus efeitos na sociedade.

No segundo capítulo apresenta-se um panorama geral sobre a Análise Econômica do Direito, as escolas mais representativas e as áreas de aplicação das Teorias Econômicas no Direito, de forma ilustrativa, já que o tema, ao contrário, de estar esgotado, está em pleno desenvolvimento, existindo diversas áreas ainda não exploradas. Apresenta-se a idéia de que o Direito não é apenas um sistema de coerção, mas também um sistema de incentivos, onde as normas têm preços implícitos.

No terceiro capítulo, verifica-se a possibilidade e utilidade da aplicação do sistema de incentivos, originário da Teoria Econômica, para a prevenção de acidentes e doenças de trabalho com o objetivo de melhorar o bem-estar social.

A pesquisa realizada apresenta caráter teórico interdisciplinar, transferindo conceitos da área da Economia, e utilizando a hermenêutica para alocá-los no Direito sem a intenção de traduzi-los como verdade absoluta, mas onde existe a possibilidade da verdade se manifestar. Para reforçar o trabalho teórico, utilizamos dados quantitativos sobre a ocorrência de infortúnios laborais colhidos de órgãos como o Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Econômicos – Dieese, Organização Internacional do Trabalho – OIT e Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, além de uma pesquisa feita através da análise das Comunicações de Acidente de Trabalho – CATs encaminhadas ao Sindicato dos Trabalhadores nas Industrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Caxias do Sul no ano de 2005.

1. O DIREITO AO TRABALHO SEGURO

1.1 Introdução

A Revolução Industrial, iniciada na Inglaterra em meados do século XVIII, efetivamente, pode ser chamada *revolução*, uma vez que modificou a vida de muitas pessoas desde a invenção da máquina a vapor e das máquinas destinadas a trabalhar o algodão, as quais mudaram o sistema de produção por completo até os dias de hoje. O inventor da *Jenny*¹ não imaginaria a dimensão que tomaria a sua criação junto com outras mais no sentido de aperfeiçoar e aumentar a produção.

Até então, a fiação e a tecelagem da matéria-prima ocorriam na residência das famílias que moravam no meio rural, nos arredores das cidades. O tecido produzido abastecia o mercado interno, e o trabalho era suficiente para prover o sustento das pessoas. A vida no campo propiciava, ainda, que os homens arrendassem terras para cultivar nas horas de folga, o que era uma distração para eles. O tempo livre era suficiente para existir uma integração entre vizinhos e participar de atividades de lazer, o que ajudava na preservação da saúde.

Os tecelões não iam até a cidade entregar o fio tecido, mas agentes itinerantes passavam nas casas para entregar a matéria-prima e recolher o que estava pronto mediante o pagamento de um salário. Não frequentavam as cidades, o que foi acontecer somente quando as máquinas foram inventadas e concentradas naqueles locais. A partir daí, o artesão solitário perdeu sua forma de sustento obrigando-se a buscar um posto de trabalho nos grandes centros.

Com a possibilidade de produção em maior escala, iniciou a exploração do mercado externo para procurar consumidores dos tecidos e, mais tarde, do linho e da seda produzidos. Foi descoberta uma nova forma de fundir o ferro que incentivou o uso desse material para a construção de pontes e outros artefatos abrindo um novo campo para a indústria siderúrgica.

Juntamente com todas essas descobertas, nasceu a classe proletária que, na verdade, de uma forma mais branda e menos concentrada, já existia: um grande número de pessoas (tecelões) trabalhava para um pequeno grupo que fornecia a matéria-prima em troca de um salário previamente determinado pelos detentores dos

¹ Nome dado à primeira máquina de fiar algodão.

bens necessários à produção. A ida dos operários até as cidades em busca de trabalho, por conta das invenções que passaram a concentrar as atividades nos grandes centros, foi o desfecho da situação existente.

A importância do ambiente de trabalho para a saúde e a segurança, nos meios urbano e industrial, caracteriza-se pelo avanço da industrialização. O homem passou do campo para a cidade, em busca de melhores condições de vida e trabalho. O crescimento industrial se mostrou adverso ao obreiro urbano, traduzido hodiernamente por meio da crescente deterioração da qualidade de vida, com sérias repercussões no futuro, facilmente constatadas no surgimento das “doenças ocupacionais”. (MORAES, 2002).

A transformação no modo de produção e seu aumento, a expansão dos mercados, o surgimento de novas tecnologias, a globalização e, enfim, a evolução desse contexto trouxeram uma consequência negativa para o trabalhador que foi a ocorrência de acidentes do trabalho e o surgimento de doenças ocupacionais que atualmente se procura prevenir ou amenizar com a observância das normas de higiene e segurança no meio ambiente do trabalho.

As consequências e os reflexos dos acidentes e das doenças laborais não se limitam ao trabalhador; ao contrário, expandem-se e se refletem na sociedade, deixando todos à mercê desses infortúnios.

Vivemos em uma sociedade de riscos causados pela modernização, fruto de um produto global do maquinário do progresso industrial e que são agravados sistematicamente pelo desenvolvimento ulterior. Os riscos modernos e aqueles da Idade Média são diferentes, já que estes eram naturais e pessoais, como, por exemplo, um navegador que partia para descobrir novos países e continentes aceitava riscos. Se os marinheiros do século XIX caíam no Tâmesis não navegavam em água, mas nos vapores fétidos das cloacas londrinas e também corriam riscos. Só que esses riscos eram perceptíveis perante os sentidos, já que atacavam o nariz e os olhos, enquanto os riscos civilizatórios subtraem a percepção e melhor residem nas fórmulas químico-físicas, por exemplo, dos elementos tóxicos nos alimentos. (BECK, 2002).

Os riscos sociais se intensificaram e se multiplicaram com o processo de modernização social, tanto individual como coletivamente, pois, ambos estão

articulados com novos quadros existenciais de incertezas e contingencialidades, atravessando o modo de vida de populações reconhecidas nos planos nacional, supranacional e transnacional. (CARAPINHEIRO, 2002).

A saúde, junto com a pobreza e a falta de qualificação, são riscos do desenvolvimento industrial e tão velhos quanto esse mesmo. Os riscos gerados no nível mais avançado do desenvolvimento das forças produtivas, como, por exemplo, radioatividade, substâncias nocivas ou tóxicas presentes no ar, na água e nos alimentos, com suas consequências a curto e longo prazos para as plantas, animais e seres humanos, causam danos sistemáticos e irreparáveis. (BECK, 2002).

Com o incremento dos riscos surgem situações sociais de perigo que somente podem ser amenizadas com decisões sociopolíticas-chave. Certamente, em algumas dimensões, os riscos serão mais acentuados para uns do que para outros, como, por exemplo, na divisão da riqueza, a desigualdade social continuará. Ocorre que, no que diz respeito aos riscos da modernização, mais cedo ou mais tarde, eles atingirão quem os produz ou quem se beneficia deles como um efeito *bumerang*. “Que hace saltar por los aires el esquema de clases.” (BECK, 2002, p. 29).

O desenvolvimento capitalista não tem fim. Ele se renova para poder sobreviver de acordo com o contexto que se apresenta, e o fato de esse crescimento e essa busca de satisfação das necessidades insaciáveis criarem situações de perigo não significa um rompimento. De acordo com Beck, “esto significa que la sociedad industrial produce con el aprovechamiento econômico de los riesgos causados por ella las situaciones de peligro y el potencial político de la sociedade del riesgo”. (BECK, 2002, p. 29). O autor exemplifica tal situação relatando um caso a respeito da morte de bosques, que, num primeiro momento, se apresenta como um assunto apolítico e se torna político porque a morte de bosques tem causas no processo de industrialização. A opinião pública e a política começam a interferir no âmbito empresarial, sobre a grande produção que gera poluição e a morte de bosques, a utilização de equipamentos técnicos para evitar a poluição, etc. e, aqui, o assunto se torna alvo de uma disputa pública sobre a definição dos riscos: não só em se tratando da saúde da natureza e dos seres humanos, mas os efeitos secundários sociais, econômicos e políticos desses com o desmoronamento dos mercados, a desvalorização do capital, o controle burocrático das decisões

empresariais, as aberturas de novos mercados, os custos gigantescos e os processos judiciais.

Por esse panorama, estamos caminhando para uma sociedade onde, caso não forem tomadas providências para prevenir riscos ao meio ambiente do trabalho, isso acarretará prejuízos à sociedade em geral, já que surgirão reflexos na falta de estímulo para o trabalho, com baixa produtividade dos empregados, problemas familiares, aumento de pagamento de benefícios pela Previdência Social, redução do consumo, sendo que toda a sociedade dividirá o prejuízo, não só aquele que causou ou, se não foi responsável direto, não tomou as providências de maneira a evitar os infortúnios laborais.

Alguns desses riscos não são perceptíveis num primeiro momento e, às vezes, nem na mesma geração, como é o caso de mutações genéticas decorrentes de acidentes nucleares. Em outros casos, são menos visíveis, mas não imperceptíveis como é o caso da prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, não sendo dada a devida importância ao tema em face da importância maior que é dada à lucratividade e ao crescimento econômico. Isso porque, provavelmente, o empregador, não tem a verdadeira noção do custo/benefício no que diz respeito a adotar métodos de prevenção ou diminuição dos riscos laborais sendo que no médio ou longo prazo, sofrerá com sua omissão, uma vez que toda a sociedade sofrerá, e ele faz parte dela.

Outro ponto relevante diz respeito às políticas a serem adotadas pelos governos no que tange à saúde do trabalhador, já que as decisões de caráter político e econômico, que não levarem em conta os riscos que a sociedade poderá sofrer num determinado espaço de tempo e em função da política adotada em sua gestão, a sociedade também será vítima de suas próprias decisões.

É difícil trabalhar com a questão dos riscos, já que, diferentemente das riquezas que são concretas, aqueles têm algo de irreal. Na verdade, são, ao mesmo tempo, reais e irrealis, já que muitos perigos e destruições como águas contaminadas são reais. Por outro lado, a verdadeira riqueza social do argumento do risco reside na projeção de ameaças para o futuro. O centro da consciência do risco não reside no presente, mas no futuro. Hoje, nós agimos para evitar e tentar prever as crises de amanhã. O prognóstico da destruição do meio ambiente e a ameaça atômica intranquilizam a sociedade. As atitudes pessoais e políticas atuais crescem

e tem relevância para que possamos projetar as ameaças do futuro de acordo com nossas ações presentes. (BECK, 2002).

A não-observância das normas de segurança e prevenção de acidentes, inicialmente, era pontual e individual, em face de a ocorrência de infortúnios laborais ser vista sob a ótica de cada vítima. Contudo, com o passar do tempo, observou-se que esses acidentes se refletem na sociedade de diversas maneiras, e o conjunto é atingido de forma direta ou indireta, não prejudicando somente o indivíduo que sofreu a lesão, mas toda a coletividade.

A maior flexibilidade ocorrida com os meios de produção propiciados pelo desenvolvimento da microeletrônica e das novas tecnologias de comunicação relacionados com o processo de globalização da economia também produziu efeitos sobre a saúde do trabalhador. De um lado, o trabalhador ficou exposto a uma maior variedade de produtos e condições ambientais do processo em tempos e frequências alternadas e sujeito a uma maior ocorrência de acidentes devido às mudanças frequentes de produtos e processos. Por outro lado, a comunicação do comércio internacional e sua constante competição criaram novas exigências, novos conceitos, novos valores e compromissos para governantes, empresas, sindicatos e consumidores em geral, criando uma consciência de preocupação e preservação do meio ambiente em todas as suas formas, inclusive o do trabalho e não mais pensando em um indivíduo de forma isolada.

Gomes leciona que o direito ao trabalho é um direito fundamental como um todo, não devendo ser interpretado de forma restritiva apenas como um direito social. Explica que, caso houvesse uma emenda suprimindo toda ou em parte, normas relacionadas com o direito fundamental ao trabalho referidas no artigo 7º da CF/88, deveria ser repelida pelo Poder Judiciário, já que seria inconstitucional. O sentido do direito ao trabalho está consolidado como sendo uma cláusula “superconstitucional”, podendo ser utilizada como princípio fundamental de interpretação constitucional. (GOMES, 2008).

Da mesma forma, pesquisa realizada pelo Instituto Observatório Social apresenta a Declaração da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho sendo que, a partir de 1998, os direitos fundamentais passam a ser considerados direitos humanos e não apenas direitos trabalhistas, dando-lhes um *status* mais elevado. O Brasil aderiu a várias

Declarações da OIT, inclusive àquela que diz respeito à saúde e segurança do trabalhador², datada de 18 de maio de 1992.

Além disso, no Brasil, a partir da Constituição de 1988 (CF/88), o meio ambiente do trabalho passou a receber tutela constitucional imediata (art. 200, VIII) e mediata (art. 225, *caput*, § 1.º, IV, VI e § 3.º). A saúde do trabalhador promoveu-se à categoria de direito fundamental (art. 7.º, XXII, XXIII) deixando de ser matéria apenas de legislação ordinária. A proteção à saúde e segurança dos trabalhadores foi mantida na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), através das medidas de segurança, Equipamentos de Proteção Individual (EPIs) e adicional de periculosidade e insalubridade, mas as novas legislações incorporaram a temática ambiental do trabalho fundamentando-se em uma diretriz preventiva. Constituem-se exemplos significativos a Lei 8.080/90 (Lei Orgânica da Saúde), a Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) e a Lei 9.795/99 (Lei da Educação Ambiental).

As Normas Regulamentadoras (NRs) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) também se apresentam com uma regulamentação preventiva, dentre as quais se destacam as que tratam do embargo ou da interdição em caso de grave e iminente risco ao meio ambiente do trabalho (NR-3); dos serviços especializados em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho (Sesmt), com a finalidade de promover a saúde e proteger a integridade do trabalhador no local de trabalho (NR-4); da norma que regulamenta o funcionamento da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (Cipa), vedando a dispensa arbitrária do empregado eleito membro da Cipa, desde o registro de sua candidatura até um ano após o fim de seu mandato (NR-5); do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO (NR-7); do Programa de Prevenção dos Riscos Ambientais (PPRA (NR-9)); das condições do trabalho na indústria da construção civil (NR-18); das condições sanitárias e de conforto nos locais de trabalho (NR-24).

Importante é observar a legislação sobre seguridade social brasileira (Lei 8.213/91) que estabelece um sistema de benefícios para o empregado em caso de acidente e doença ocupacional, auxílio-doença, auxílio acidentário e aposentadoria

² Fonte: OIT. Disponível em: <http://webfusion.ilo.org/public/db/standards/normes/appl/index.cfm?lang=ES>. Acesso em 06 jul. 2004. Elaboração Observatório Social, 2004 acesso em 03 de setembro de 2008.

por invalidez permanente, sem excluir a responsabilidade do empregador, em caso de dolo ou culpa (art. 7.º, XXVIII, da CF/88).

A observação do meio ambiente do trabalho fez com que alguns doutrinadores começassem a aprofundar seus estudos no sentido de uma nova abordagem jurídica – o *Direito Ambiental do Trabalho* –, compreendido como o sistema normativo que tutela o meio ambiente do trabalho e a saúde do trabalhador, bem como a disciplina que descreve essa proteção normativa.

Nesse sentido, também há de se destacar o disposto no art. 2º, da Lei 8.080/90 ao dispor sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes às respectivas garantias legais:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. § 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. § 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade. Art. 3º A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País. Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social. (Lei 8.080, publicada no DOU de 20.09.1990).

A par disso, notamos que a perspectiva de substituição do modelo de proteção estatal por um modelo de flexibilização, conforme se verifica na área trabalhista, por conta dos ajustes impostos pela ordem econômica mundial, faz com que o empregado se apresente em uma situação precária em relação à proteção de seus direitos fundamentais, quais sejam, a vida, a integridade física e psíquica.

Constata-se, ainda, que a transformação no meio ambiente do trabalho, provocada pela flexibilização daquilo que se denomina organização do trabalho, não repercutiu em diminuição de infortúnios. Ao contrário, o modo flexível de produção

trouxe um aumento das patologias ditas de sobrecarga. Junto com a robotização e a automatização – que se pensava, pudessem livrar os seres humanos da parte mais danosa do trabalho –, apareceram novas patologias, novos sofrimentos foram revelados, e algumas doenças desconhecidas outrora se desenvolveram muito. Um dano maior ainda se verifica na saúde psíquica dos trabalhadores que sofrem porque são ameaçados pela exclusão ou, então, porque perderam o emprego e não conseguem empregar-se (desemprego primário) ou reempregar-se (desemprego crônico).

Certamente, os empregados que vivem de sua força de trabalho são provedores de suas famílias e, na grande maioria, não passaram muito tempo nos bancos escolares, têm maiores possibilidades de sofrer um infortúnio laboral e suas conseqüências, porque a falta de qualificação obriga a ocupação de postos de trabalho com menor remuneração e, portanto, com baixa perspectiva de uma melhora econômica e social. Ocorre, também, uma exposição excessiva aos perigos, já que existe um exército de reserva aguardando a ocupação daquele posto de trabalho e que constrange o empregado a fazer reivindicação, sob pena de demissão.

A história da divisão dos riscos mostra que eles se dividem da mesma forma que as riquezas, ou seja, através das classes, mas, de modo inverso, já que as riquezas se acumulam em cima e os riscos em baixo, há uma concentração de risco nos pobres e débeis. Quem tem mais condições financeiras tem maiores chances de evitar ou enfrentar situações de risco como quando escolhe o lugar para morar (em um lugar mais longe das concentrações de indústrias que poluem o ar ou liberam produtos tóxicos, fuligem que pode gerar problemas respiratórios). O mesmo vale para a alimentação, a educação e o correspondente comportamento. Quem tem mais dinheiro pode recorrer a uma alimentação mais saudável, quem tem acesso à educação terá mais informações e, conseqüentemente, mais condições de evitar os riscos. (BECK, 2002).

Podemos visualizar que a sociedade de risco é iminente, mas não exclusiva das classes desfavorecidas que recebem baixa remuneração e, por esse motivo, se alimentam, se vestem e moram mal, têm acesso a poucos anos de ensino formal e, portanto, menores condições de ter uma visão crítica do mundo e do contexto onde estão inseridos. Tem menores condições de argumentar e ter alguma moeda de

troca, já que a baixa escolaridade não contribui para que possam barganhar um aumento, uma promoção ou, até mesmo, a manutenção no seu posto de trabalho.

Contudo, não podem evitar os reflexos dos danos invisíveis como uma radiação ou os poucos visíveis e, em um curto espaço de tempo, como a falta de atenção à saúde e proteção ao meio ambiente do trabalho.

Em nosso país acidentes e doenças ocupacionais representam um risco permanente à sociedade, uma vez que o reflexo desse infortúnio, de forma direta ou indireta, onera toda nossa sociedade. Nos deparamos com uma situação e vários componentes, uma vez que uma pessoa acidentada ou doente em função de seu labor tem o direito à integridade física e psíquica violado, tem reflexos em sua vida familiar com a redução da autoestima, situações de rejeição, diminuição da remuneração e, em função disso, dificuldades econômicas, e recolocação no mercado de trabalho em caso de demissão por perda da capacidade laborativa. Existe o custo social no que diz respeito ao ônus da Previdência Social que deverá arcar com o pagamento dos dias de afastamento (superiores a 15 dias), ao sistema de saúde que deverá ter estrutura médico-hospitalar disponível para atendimento e tratamento desses empregados, elevando seu custo. E tem-se, também, o empregador que poderá ter danos em equipamentos onde ocorreu o acidente com a suspensão das atividades até eventual conserto. Em decorrência disso e da ausência do empregado, terá perda de produtividade, além de remunerar o empregado afastado sem poder dispor de sua mão-de-obra nos primeiros 15 dias de afastamento. Poderá sofrer processo judicial para reparar danos materiais e morais do acidentado tendo custo com advogados, custas processuais, perícias médicas e técnicas, possível indenização, perda de tempo e dinheiro que poderia ser utilizado para novos negócios, supervisão da produção, investimentos, melhoria no ambiente de trabalho, sem falar no desgaste emocional e possível prejuízo à imagem da empresa, de acordo com a repercussão do acidente.

Temos uma vasta legislação que trata da proteção do trabalhador acidentado que prioriza a prevenção e a segurança de acidentes de trabalho; contudo, os dados ainda são alarmantes. Necessário se faz encontrar formas de reduzir os infortúnios laborais e, em consequência, diminuir o preço que a sociedade paga.

2.2. O ambiente de trabalho integrante do ambiente seguro

A preocupação com o ambiente em que vivemos passou a ser mais concreta nas Constituições mais recentes sendo que também ampliou a abrangência do tema que deixou de ser somente uma preocupação ecológica para englobar o entendimento de espaço em que se desenvolve a vida humana e daí entendido o ambiente artificial, o cultural e o natural.

Segundo Vilmar (2004), a história da preocupação com o meio ambiente está dividida em três períodos distintos: a Revolução Industrial inaugurou a primeira fase com o foco voltado para a degradação da natureza, em face do impacto ambiental provocado pelo consumo acelerado de recursos naturais não renováveis, a expansão das cidades e mais os riscos a que os trabalhadores das indústrias ficavam expostos dentro e fora das fábricas devido à poluição e à insalubridade.

Do pós-guerra até meados da década de 70, a autora considera o “despertar” para os problemas ambientais que se tornaram públicos, principalmente nos países industrializados, limitando o segundo período. Os movimentos ambientais começaram a surgir através da criação de instituições governamentais e não-governamentais. A tradicional preocupação com a conservação dos recursos naturais é substituída pela conscientização social dos problemas ambientais. Os sucessivos acidentes industriais, decorrentes do processo de industrialização e desenvolvimento de novas tecnologias de produção, contribuíram para o aumento da conscientização acerca dos problemas ambientais e para uma maior intervenção estatal.

A terceira fase inicia a partir dos anos 80, quando é defendido que o meio ambiente não deveria ser visto como um obstáculo ao crescimento, mas como um aspecto a ser considerado nas políticas. Consolida-se o conceito de “desenvolvimento sustentável” que abrange o crescimento econômico, a equidade social e o equilíbrio ecológico.

Conforme assevera Freitas,

a questão ambiental adquiriu destaque e relevância, a partir da percepção internacional de que os efeitos negativos da globalização sobre o meio

ambiente e as pessoas não conhece fronteiras, atingindo indiscriminadamente ricos e pobres, onde quer que eles se encontrem, tenham eles relação ou não, direta ou indireta, como os fatores geradores de tais efeitos. (FREITAS, 2004 p. 276-277)

O ambientalismo passou a ser tema de elevada importância nas Constituições mais recentes. Entra nelas deliberadamente como um direito fundamental da pessoa humana e não como simples aspecto da atribuição de órgãos ou de entidades públicas, como ocorria em Constituições mais antigas. (SILVA, 2000).

Por sua vez, a expressão *qualidade de vida* não se limita ao cumprimento das normas ambientais, mas atende a uma *dimensão social* do desenvolvimento desejado para as pessoas, um tal desenvolvimento que gera antagonismos entre os interesses econômicos e sociais e traz à tona o conceito de desenvolvimento sustentável.

O significado do termo *meio ambiente*, conseqüentemente, incorporou as condições materiais artificiais e culturais necessárias para o desenvolvimento equilibrado da vida humana, podendo ser observado, pelo menos, em quatro aspectos (FIORILLO, 2002): meio ambiente natural (art. 225, *caput* e § 1.º da CF), meio ambiente artificial (art. 21, XX, e art. 182 *et seq.* da CF), meio ambiente cultural (arts. 215 e 216 da CF), e meio ambiente do trabalho (art. 200, VIII da CF).

Chega-se a uma fase do Direito moderno em que o papel do Estado se altera e deixa de ser visualizado apenas em termos jurídicos e econômicos, priorizando o valor da pessoa humana. Aqui está inserida a evolução dos direitos fundamentais chamados de *terceira geração* e fortemente destacados pelos movimentos ecológicos, mas que abrangem os direitos à solidariedade, à fraternidade, à paz internacional, ao ambiente protegido, à comunicação e são os chamados direitos difusos. (BELTRAN, 2002).

Quando a Constituição Federal se refere a “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, pode-se compreendê-lo como meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho, já que menciona todos os aspectos do meio ambiente. (ROCHA, 1997). Não trata a Constituição, exclusivamente, do meio ambiente natural, mas da interação de todas as formas de meio ambiente para considerar uma vida equilibrada.

Concorda-se com Silva (2007) quando conceitua meio ambiente como sendo “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”. Continua explicando que é por esse motivo que a preservação, recuperação e a revitalização do meio ambiente constituem objeto de preocupação do Poder Público e também do Direito, pois ele forma a ambiência na qual se move, desenvolve, atua e se expande a vida humana.

Numa sociedade complexa como a nossa, existem interesses conflitantes como as atividades econômicas com as indústrias, por exemplo, de um lado, e o interesse contraposto de evitar as consequências nocivas dessa mesma atividade. O Direito deve atender à sociedade como um todo, superando esses conflitos e amparando a atividade produtiva, uma vez que está fundamentada na ordem econômica capitalista, mas, antes de tudo, tutelar a vida com dignidade. (ROCHA, 1997).

Assim, o problema da tutela jurídica do meio ambiente se manifesta a partir do momento em que sua degradação passa a ameaçar não só o bem-estar, mas a qualidade de vida, senão a própria sobrevivência do ser humano. (SILVA, 1998). O direito à vida é considerado fundamental e está constitucionalmente protegido devendo, pois, ser considerada a manutenção das condições ambientais que são suporte da vida em si como proteção da própria vida.

O bem ambiental tutelado juridicamente está vinculado não só à tutela da vida humana, mas, particularmente, à tutela da vida da pessoa com dignidade, assegurados os direitos à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade, à infância e à assistência aos desamparados previstos na Constituição Federal, e caracterizando um piso vital mínimo a ser, necessariamente, assegurado pelo nosso Estado Democrático de Direito. (FIORILLO, 2004).

A Constituição Federal brasileira dispõe que “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” (art. 225). Os bens ambientais, em decorrência desse comando por meio de seus princípios

fundamentais, são aqueles reputados, como essenciais à sadia qualidade de vida de brasileiros e estrangeiros residentes no País. (FIORILLO, 2004).

Nota-se, portanto, a evolução e a ampliação do conceito de meio ambiente expresso em nossa Constituição Federal e que procura integrar a proteção ambiental em todos os lugares onde se desenvolve a vida humana, bem como o desenvolvimento econômico e a livre iniciativa também protegidos constitucionalmente.

2.2.1 O meio ambiente de trabalho e sua jornada até os dias de hoje

A OIT foi criada em 1919, com o objetivo de universalizar a justiça social nos aspectos relacionados ao trabalhador, tendo sido inserida, no preâmbulo de sua Constituição, a necessidade de proteção dos trabalhadores contra as enfermidades gerais ou profissionais e os acidentes resultantes de trabalho. A atuação normativa da OIT, todavia, precisou superar várias etapas até romper definitivamente o paradigma individualista do direito à proteção – por isso mesmo tratado na perspectiva de prevenção de acidentes ou medidas voltadas para o posto do trabalho – e passar a compreendê-lo como elemento integrante do conceito de meio ambiente, mais especificamente, meio ambiente do trabalho. (OLIVEIRA, 2002).

A Conferência Internacional do Trabalho, realizada pela OIT em 1975, adotou diretrizes futuras em matéria de condições e meio ambiente do trabalho. Tal resolução foi aceita pelo Conselho de Administração tendo sido seguida de um amplo processo de consulta com governos e organizações nacionais e internacionais de empregadores e trabalhadores de 41 países e que culminou com a elaboração do Programa Internacional para Melhorar as Condições de Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho (PIACT), devidamente aprovado pelo Conselho de Administração em 1976. Esse programa utiliza todos os meios de que dispõe a OIT para a melhoria das condições e do meio ambiente do trabalho, focando suas ações não só na prevenção de acidentes de trabalho e moléstias profissionais, mas também com a adaptação do meio ambiente do trabalho às capacidades físicas e mentais dos trabalhadores, às formas de organização racional do trabalho, e à ergonomia e às condições do meio onde vive o trabalhador (SUSSEKIND, 2000).

Nesse processo, não se pode deixar de registrar a importância da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (Cnumad), conhecida como Eco-92 ou Rio-92, que, por meio de seus documentos, tratou de assinalar a importância a ser atribuída à proteção ao meio ambiente do trabalho, ao meio ambiente conexo e à promoção dos desenvolvimentos econômico e social. Considerado o principal documento aprovado na Conferência do Rio de Janeiro, a Agenda 21 destaca o fortalecimento do papel dos trabalhadores e de seus sindicatos nas ações a serem adotadas por seus signatários, dentre outras: a ratificação de Convenções da OIT sobre meio ambiente do trabalho e respectiva elaboração de legislação doméstica que suporte essas convenções; a criação de mecanismos bipartites ou tripartites para atuar em áreas de saúde, segurança e meio ambiente; o aumento de acordos coletivos ambientais para atingir o desenvolvimento sustentável e reduzir acidentes e doenças ocupacionais, bem como o desenvolvimento e a ampliação da capacitação dos trabalhadores nas áreas de saúde ocupacional e meio ambiente. (CNUMAD, 1996).

Sob o prisma da atividade empresarial, essa modificação do tratamento dado à necessidade de proteção do meio ambiente inseriu um novo componente na abordagem da proteção do trabalho pela criação de mais uma fonte de normatização – os programas de qualidade (*Standards*) conhecidos como ISO –, além de representar parcerias do setor privado com o Estado. A série denominada ISO 18000 focaliza a certificação internacional em matéria de proteção e segurança do trabalho, que se torna alvo de observação dos consumidores mais atentos à preservação ambiental. (BRANDÃO, 2006).

A Constituição Federal trata do meio ambiente do trabalho de forma específica, ao atribuir ao Sistema Único de Saúde (SUS) competência para colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho (art. 200, inciso VIII) que não é algo estático, uma vez que faz parte das relações de trabalho e que toma forma no dia-a-dia laboral. Com a flexibilização das relações de trabalho, a globalização da economia e as modificações nas formas de produção, o meio ambiente do trabalho não se restringe ao espaço da fábrica ou da empresa, se estendendo ao próprio local de moradia e ao ambiente urbano.

Como assevera Moraes,

meio ambiente do trabalho é o local onde o homem realiza a prestação objeto da relação jurídico-trabalhista, desenvolvendo atividade profissional em favor de uma atividade econômica. O trabalhador participa da atividade econômica em interação com os meios de produção e toda a infra-estrutura necessária ao desenvolvimento da prestação laboral. Ao conjunto do espaço físico (local da prestação de trabalho ou onde quer que se encontre o empregado, em função da atividade e à disposição do empregador) e às condições existentes no local de trabalho (ferramentas de trabalho, máquinas, equipamentos de proteção individual, temperatura, elementos químicos, etc.- meios de produção) nas quais se desenvolve a prestação laboral denominamos meio ambiente do trabalho. (2002, p. 25).

A qualidade de vida está intimamente ligada à qualidade do meio ambiente do trabalho, local no qual se desenvolve boa parte da vida do trabalhador. É digno de tratamento especial com previsão constitucional e legal com o objetivo de garantir ao empregado condições de salubridade e segurança. (SILVA, 2000).

Quando se fala em qualidade de vida, considera-se que esse conceito vai além das pretensões de consumo, tendo em seu conteúdo outros valores inerentes à nossa sociedade, quais sejam, a democracia, a igualdade, o respeito ao meio ambiente, entre outros. Segundo Moraes, “o conceito de qualidade de vida está aproximado da construção dos interesses transindividuais na medida em que refere um caráter compartilhado dos benefícios e prejuízos, bem como dos compromissos”. (1996).

Inicialmente, a preocupação com o ambiente de trabalho era assunto restrito a sindicatos profissionais trabalhistas e patrões, mas passou a atingir toda a comunidade mundial, desde que a poluição oriunda da industrialização deixou de se limitar aos locais de produção e se estendeu por todo o meio ambiente, dando origem a uma cadeia de destruição de longo alcance. (MORAES FILHO; MORAES, 2003).

A qualidade do ambiente do trabalho tem influência decisiva na saúde e segurança do obreiro, bem em para seu bem-estar físico e mental. É preciso observar e respeitar as condições laborais e os fatores que podem influenciar e agredir o direito ao meio ambiente do trabalho saudável.

Importante é observar que no ambiente laboral, a saúde tem interferência no corpo físico do empregado no que diz respeito às condições de trabalho (físicas, químicas e biológicas) e interfere, também, na saúde mental, de acordo com as

formas de organização do trabalho. Esses fatores, ou elementos de tensão são variados, podendo ser *físicos*, como: temperatura, umidade, pressão, gases, vapores, radiações ionizantes, ruídos e vibrações, etc.; podem também ser referentes à *organização do trabalho*, como o trabalho repetitivo e monótono, o trabalho extraordinário e noturno, etc.; ou, ainda, ser relacionado ao *clima psicológico* inerente à empresa, envolvendo a saúde mental do empregado. (MORAES, 2002).

Pode ser uma representação de todos os elementos, inter-relações e condições que influenciam o trabalhador em sua saúde física e mental, comportamentos e valores reunidos no *locus* do trabalho. A saúde do trabalhador, por sua vez, corresponde ao resultado da interação dos diversos elementos do ambiente – tais como bens, maquinários, instalações e pessoas – que provocam ou não o bem-estar no trabalho. Quando se a busca proteção do meio ambiente do trabalho, incorpora-se a “necessidade de busca das ‘causas’ e ‘medidas preventivas’, para que não ocorram efeitos deletérios [acidente de trabalho e doenças ocupacionais] para o ser humano”. (ROCHA, 2002).

A Constituição Federal de 1988, ao lado do direito à redução dos riscos à saúde (art. 7º, XXII), como principal norma orientadora do sistema de proteção do trabalhador, estabelece o dever de colaboração para a proteção do meio ambiente, como atribuição do SUS, incluindo o meio ambiente do trabalho (art. 200, VIII). A destinatária desse dever é a comunidade, por ser o meio ambiente “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida” (art. 225). Tal correlação dos dispositivos constitucionais permite dizer que a segurança e a saúde do trabalhador encontram-se constitucionalmente garantidas por conta do caráter múltiplo do conceito de meio ambiente – no qual se inserem os aspectos natural, cultural, artificial e do trabalho –, pressupondo a garantia de um lugar seguro, salubre e que assegure qualidade de vida. (MACHADO, 2001). Em virtude da disposição alcançada no texto constitucional, a saúde do trabalhador foi elevada à categoria de direito fundamental (art. 7º, XXII, XXIII) e, portanto, de cláusula pétrea, assim como a saúde de todo e qualquer destinatário das normas constitucionais. (FIORILLO, 2002).

Concorda-se com Arruda quando destaca que “todos os direitos elencados em razão da segurança do trabalhador guardam correlação com o direito à vida e à

saúde, o que confirma a interligação com os direitos fundamentais” (1998). A saúde como direito fundamental está prevista na Constituição e abrange bem mais do que a busca individual de cura de determinada doença ou mal. Além de atender o paciente doente, o viés da prevenção prevê a criação de uma estrutura que se antecipa à ocorrência de doença através de ações que garantam a manutenção da saúde de todos os indivíduos e que se reflita na sociedade como um todo.

Conforme destaca Moraes, “a saúde não se restringe mais à busca individual e passa a ter uma feição coletiva na medida em que a saúde pública passa a ser apropriada pela coletividade como direito social, como direito coletivo, bem como alarga-se seu conteúdo”. (1996).

A Carta Constitucional de 1988 também garantiu o seguro contra acidente de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir o dever de indenizar a que esse está obrigado se agir com dolo ou culpa (art. 7º, XXVIII). Além disso, suprimiu a exceção prevista na Constituição de 1967 (art. 142, § 2º), que atribuía à Justiça ordinária dos Estados a competência para julgar “os litígios relativos a acidentes do trabalho”.

2.3 A infortunística em questão: acidentes, prejuízos e redução

2.3.1 O mundo dos acidentes e das doenças ocupacionais

Atualmente a matéria acidentária é regida pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, denominada Lei de Benefícios da Previdência Social. O fato de o País não dispor de uma lei específica sobre acidentes de trabalho tem sido atribuído à forte resistência da classe empresarial, que a vê como um fator de redução dos lucros. (COSTA, 2003).

O Decreto-lei 7.036, de 10 de novembro de 1944, introduziu, no sistema jurídico brasileiro, o critério de definir-se o acidente pelo efeito e não pela lesão. O efeito é a lesão. A causa é o fato que a gera e que se denomina acidente. O nexo de causalidade é o vínculo, necessariamente, estabelecido entre a ocorrência do infortúnio e a lesão sofrida pelo trabalhador. É uma relação de causa e efeito; em

última análise, entre o dano e a desgraça que atinge o trabalhador, seja essa proveniente de acidente típico ou, por extensão, de doença de trabalho ou do trajeto casa - trabalho e vice-versa (BRANDÃO, 2006).

O acidente típico é conceituado legalmente como aquele que ocorre no exercício do labor ou no exercício do labor a serviço da empresa, “provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho”. (Lei 8.213/91, art. 19).

Consideram-se acidente de trabalho as seguintes entidades mórbidas (art. 20):

I doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente de trabalho.

Equiparam-se também ao acidente do trabalho (art. 21):

I o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da

mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

Não é considerada agravação ou complicação de acidente de trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se sobreponha às consequências do anterior.

Para ser considerado acidente de trabalho, é necessário o nexo causal de três espécies: entre o trabalho e o acidente ou doença; entre o acidente ou doença e a lesão ocupacional ou perturbação funcional e, por último, entre a lesão corporal ou perturbação funcional e a redução da capacidade laborativa ou morte. A amplitude do texto legal permite abranger as diversas modalidades de eventos que atingem a integridade psicofísica do trabalhador no ambiente e no horário de trabalho, as enfermidades ocupacionais sofridas e, também, as hipóteses em que o conceito é estendido para além dos limites de tempo e espaço, alcançando outras lesões causadas à sua saúde.

O dano, por sua vez, corresponde à lesão traduzida no prejuízo que sofre uma pessoa ao encontrar-se em situação de menosprezo em relação aos seus direitos. No caso de acidente de trabalho, pode ser lesão corporal, perturbação funcional, de natureza psíquica ou moral (que alguns doutrinadores afirmam incluir o dano estético), e morte. Em suma, é o dano que suspende a capacidade laboral, sendo essa vinculação requisito legalmente exigido para a tipificação do acidente de trabalho. (BRANDÃO, 2006).

O art. 20 da Lei 8.213/91, para fins de proteção do trabalhador, equiparou as doenças ocupacionais ao acidente de trabalho e atribui à natureza ocupacional (sejam profissionais ou do trabalho) quando causadas por agentes patogênicos ou fatores de risco ou, ainda, por se tratar de doenças infecciosas ou parasitárias relacionadas no Anexo II do respectivo regulamento (Decreto 3.048/99). A importância dessa distinção reside no nexo de causalidade, que, nas doenças profissionais, é presumido e dispensa o trabalhador da prova respectiva, resultando tão-somente da atividade, enquanto, nas doenças de trabalho, há de ser demonstrada a presença do nexo causal entre trabalho e enfermidade. Na

caracterização das doenças de trabalho, revela-se fundamental a prova pericial, com o exame de todas as condições em que o labor era executado, destacando-se o período de tempo em que ocorreu a exposição ao agente agressivo. Isso porque elas são passíveis de ser confundidas com doenças comuns, que não guardam correspondência com o serviço nem mesmo causadas ou agravadas pela sua execução. (BRANDÃO, 2006).

As controvérsias em torno desse tema, longe de serem resolvidas, sofrem um novo impacto com a aplicação da regra consagrada da responsabilidade objetiva do atual Código Civil e com previsão na Constituição Federal, nas ações indenizatórias relacionadas a acidentes de trabalho típico com efeitos meramente individuais ou quando for o caso de lesão ambiental com repercussão coletiva.

2.3.2 Acidente como fator de prejuízo

Os acidentes de trabalho envolvem os três elementos da relação laboral, quais sejam: empregados, empregadores e governo (em especial o Federal que é responsável por desenvolver as políticas públicas e legais sobre o tema) e causa prejuízos a todos eles, já que a pessoa é o componente mais importante no ambiente coletivo e, por isso, “ o prejuízo imposto ao particular afeta o equilíbrio social”. (DIAS, 1995).

Concorda-se com Moraes Filho e Moraes quando argumentam sobre os prejuízos sociais e econômicos decorrentes dos acidentes de trabalho:

O empregador deve estar consciente dos prejuízos sociais e econômicos causados por acidentes de trabalho, cujas consequências fogem das relações privatísticas do trabalho, atingindo todo o grupo econômico-social direta ou indiretamente ligado ao acidentado. Além disso, um ambiente insalubre ou perigoso pode gerar problemas para a própria Seguridade Social, onerando-a em excesso. E, nesse caso, todos os segurados são atingidos, pois a Seguridade Social nada mais é que um grande “clube” do qual todos nós fazemos parte. (2003, p. 528-529).

Conforme assevera Rossit,

sabe-se que os acidentes diminuem a produtividade no trabalho, aumentam os custos de produção e reduzem a renda nacional. Em suma, os acidentes aumentam o chamado "Custo Brasil", jargão usado na economia para designar todos os aspectos relativos a custos, considerados em termos de competitividade no comércio exterior, e que influenciam o resultado final da balança comercial do país. A alta taxa de acidentes no trabalho é um desses custos, talvez o pior, por revelar o descaso com a saúde das pessoas de um modo geral e dos mais desfavorecidos em particular (1998, p. 176).

Ao governo Federal cabe arcar com o ônus das despesas médico-hospitalares do tratamento do acidentado, reabilitação profissional incluindo, em determinados casos, o fornecimento de próteses. Através do INSS deverá pagar ao acidentado ou aos seus dependentes os benefícios previdenciários que são: auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte.

Ao empregador caberá o pagamento dos 15 primeiros dias seguintes ao do acidente ao trabalhador que sofreu infortúnio laboral e que necessita ficar afastado para tratamento. Poderão ocorrer danos ou avarias em equipamentos, máquinas ou ferramentas utilizados no momento do acidente, inclusive podendo ocorrer a suspensão das atividades com a conseqüente suspensão na linha de produção até seu reparo ou substituição. Ocorrerão reflexos negativos internos no ambiente de trabalho com a queda da produção, e externos, afetando a imagem da empresa de acordo com a gravidade do acidente ou o grau de repercussão.

A ofensa ao empregado afeta sensivelmente o ambiente de trabalho, contaminando todos os departamentos e demais setores e, evidentemente, ocasionando uma desarmonia na relação, pois todos os trabalhadores sentem-se agredidos quando um de seus colegas é alvo de danos morais cometidos pelo empregador. (FLORINDO, 1999).

O empregado terá reflexos físicos com a dor e a lesão incapacitante total ou parcial, temporária ou permanente e até a morte. Reflexos psicológicos negativos envolvendo problemas familiares, discriminação familiar e social e a baixa da autoestima no caso de incapacidade. Sua situação econômica também será afetada já que terá redução salarial decorrente da percepção de algum tipo de benefício previdenciário, bem como, em caso de rompimento do contrato de trabalho, terá dificuldades em encontrar novo posto de trabalho em virtude das sequelas e, conseqüentemente da, diminuição da capacidade laborativa.

Ofensas dessa ordem, com efeito, travam o desenvolvimento de todos os potenciais do trabalhador, deixando-o constringido, repercutindo, por sua vez, na sua família, nos seus amigos e, obviamente, na sociedade. (FLORINDO, 1999).

2.3.3 Redução possível

A OIT, ao ser criada, foi designada competente para promover ações de proteção contra acidentes de trabalho e doenças profissionais, cujos riscos devem ser eliminados, neutralizados ou reduzidos com a adoção de medidas adequadas da Engenharia de Segurança e da Medicina do Trabalho.

A OIT, ao dispor sobre a proteção do meio ambiente do trabalho contra agressões à saúde e à segurança, procurou estabelecer condições mínimas à segurança e à saúde do trabalhador, fixando medidas de prevenção e proteção ao que se chama meio ambiente do trabalho em sentido amplo, ou seja, abrangendo tanto as condições físicas nas quais se desenvolvem as atividades do trabalhador, como os locais onde são desenvolvidas essas atividades e onde se encontrem os trabalhadores a mando do empregador. (MORAES, 2002).

O PIACT promove constantes estudos a respeito do tema, mantém uma atividade normativa ativa, dali resultando diversas Convenções e Recomendações, trabalhando também em sintonia com o Pnuma. (SUSSEKIND, 2000).

Criadas em 1981, a Convenção 155 e a Recomendação 164, merecem especial destaque, uma vez que ampliaram o conceito de ambiente de trabalho para fins de segurança e saúde dos trabalhadores devendo ser considerado para fins de agressão aquilo que o local de trabalho pode sofrer, oriunda do ambiente circunvizinho, quanto a poluição, muitas vezes imensurável, gerada no estabelecimento comercial. A Convenção 160 (1985) também é fruto das conclusões do PIACT e visa a promover a saúde no trabalho por meio de serviços preventivos e multidisciplinares. (SUSSEKIND, 2000).

O Decreto 1254, de 29 de setembro de 1994³ promulgou a Convenção n. 155 da OIT, ratificou todos os seus termos e também explicitou a abrangência da aplicação do decreto para todas as áreas de atividade econômica em que existam trabalhadores empregados, inclusive na administração pública (art. 3º, “a”), que o termo *trabalhadores* abrange todas as pessoas empregadas, incluindo os funcionários públicos (art. 3º, “b”), que a expressão *local de trabalho* abrange todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou onde têm que comparecer, e que estejam sob o controle, direto ou indireto, do empregador (art. 3º, “c”), que o termo *regulamentos* abrange todas as disposições as quais a autoridade ou as autoridades competentes tiverem dado força de lei (art. 3º, “d”) e que 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 (art. 3º, “e”).

O Decreto 1254, acima mencionado⁴ promulgou a Convenção 155 da OIT e previu a elaboração e execução de políticas nacionais que tenham relação com a saúde do trabalhador e do meio ambiente do trabalho com o objetivo de prevenir acidentes e danos à saúde que forem consequência do trabalho, tenham relação com a atividade de trabalho ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho (art. 4º, 1 e 2). A redução dos riscos inerentes ao trabalho está prevista em nossa Constituição Federal através do art. 7º, XXII, por meio de normas de saúde, higiene e segurança “tornando-se um dever do Estado e direito de todos”. (SADY, 2000).

De acordo com a OIT,⁵ o número estimado de acidentes de trabalho não-letais que resultaram em mais de quatro dias de dispensa no trabalho aumentou de 268 milhões para 337 milhões entre 2001 e 2003, em grande parte devido ao aumento do número de trabalhadores em nível global. Ao mesmo tempo, o número de acidentes de trabalho mortais subiu levemente durante o mesmo período, de 351mil para 358mil. Por outro lado, o relatório assinala que o número total de mortes

³ BRASIL. Decreto legislativo 2, de 17 de março de 1992, promulgado pelo Decreto 1.254, de 29 de setembro de 1994. DOU. Brasília, 30 de setembro de 1994.

⁴ Idem.

⁵ Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/news/nov/ler_nov.php?id=3215. Acesso em 05 de setembro de 2008. Indicativos extraídos do relatório elaborado pela OIT e lançado em 02/07/08 no XVIII Congresso Mundial sobre Segurança e Saúde no Trabalho realizado em Seul, República da Coreia “Além de mortes e lesões: o papel da OIT na promoção de trabalhos seguros e saudáveis.”

devido a doenças profissionais baixou de 2,03 milhões para 1,95 milhão entre 2001 e 2003, e que a cifra total estimada de mortes ocasionadas por acidentes de trabalho e doenças profissionais também decresceu levemente: de 2,38 milhões para 2,31 milhões.

Esse panorama de resultados mistos também surge ao serem examinadas as regiões onde ocorrem acidentes e doenças. O relatório indica que apesar de o número de acidentes de trabalho e de doenças profissionais ter baixado nos países industrializados, o mesmo não ocorreu nos países em processo de rápida industrialização ou naqueles demasiado pobres por não contar com sistemas efetivos de segurança e saúde no trabalho, incluindo a correta aplicação da legislação vigente.

Estatística apresentada pelo Dieese no Anuário dos Trabalhadores (2007, p. 187), indica que entre os anos de 1995 e 2005 ocorreu uma média anual de 449mil acidentes de trabalho⁶ no Brasil, sendo que desse total foram registrados 3.661 casos de morte e 16.594 casos de incapacidade permanente.

A redução dos riscos inerentes ao trabalho e ao seu meio ambiente, previstos no art. 7º, inciso XXII, é a norma que em base toda a produção de leis infraconstitucionais que aborda a proteção à saúde e integridade física do trabalhador. Concorde-se com Moraes quando explica que com a promulgação da Constituição Federal de 1988, esse dispositivo legal passa a ser o princípio protetor que expressa a preocupação do legislador com a pessoa do trabalhador, estabelecendo a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meios de normas de saúde, higiene e segurança, passando esse direito a ser uma realidade jurídica.(MORAES, 2002).

A prevenção tende a evitar, eliminar ou reduzir, no meio ambiente do trabalho, os causadores de acidentes ou doenças ocupacionais, conforme explica Ruprecht: “Como su nombre lo indica, la prevención de los infortunios laborales tiende a evitar, suprimir o reducir los hechos que puedan influir, como consecuencia del trabajo, en la salud o integridade de los dependientes”. (1996, p. 15). E, para a prevenção, não basta existir legislação correspondente, é preciso que haja uma

⁶ Consideram-se acidentes típicos, de trajeto e doenças do trabalho que tiveram a regular emissão da CAT.

eficiente fiscalização e aplicação das penalidades cabíveis, pelo seu não-respeito ou observância.

Ruprecht continua a esclarecer:

No corresponde tratar los infortúnios laborales sin referirse antes a su prevención. Lo que se intenta es que, por medio de una adecuada legislación y un eficaz control de las autoridades de aplicación, se reduzcan, en lo posible, esas desgracias que afectan a la clase trabajadora, asegurándole, en lo que es factible, que no sufrirá el desmedro de su integridad o de su salud.(1996, p. 13-14).

Assim, os métodos para prevenir acidentes de trabalho compreendem aspectos de caráter geral, outros específicos para determinadas circunstâncias, alguns têm caráter individual, e outros, coletivo, levando em consideração o próprio trabalhador e suas habilidades, treinamento, negligência, entre outros. Esses métodos implicam uma multidisciplinaridade e diversos profissionais atuando em prol da saúde ocupacional. Esses profissionais também tem como objetivo, para aqueles trabalhadores que tenham sofrido algum acidente de trabalho, que consigam a recuperação e voltem a exercer a mesma tarefa ou em outra possível. A recuperação traz a ideia de humanidade e um fator econômico de prosperidade. (RUPRECHT, 1996).

A segurança do indivíduo é um dos princípios fundamentais da segurança social. Dessa forma, não basta assegurar o direito na percepção de adicionais ou indenizações, quando agredido o trabalhador na relação de emprego, mas deve-se, antes de tudo, promover a segurança, a fim de evitar ou reduzir os riscos inerentes ao trabalho. (MORAES, 2002).

Marques menciona que o princípio da precaução, que é típico do Direito Ambiental, também inverte o ônus da prova: se não se comprovou que não há risco, não se deve introduzir o produto ou o serviço no mercado. Aqui se poderia conceber o princípio da prevenção de danos e a proibição de introduzir no mercado produtos que acarretem riscos à saúde e à segurança do consumidor como base para uma ação semelhante. Como ensina a doutrina francesa, comentando o Acordo Sanitário Europeu e o princípio da precaução,

em caso de risco potencial para a saúde , a precaução postula um agir, sem esperar que a existência do risco seja confirmada por prova científica. O objetivo é superar a lógica clássica expressa através do princípio da prevenção, inscrito de longa data em nosso direito positivo, em favor de uma nova cultura de risco. Na lógica clássica, só um risco comprovado justifica que se tomem medidas de prudência: é somente após que o dano se produz ou que se torna fortemente provável, que seria legítimo procurar meios de o evitar e prevenir a sua realização. A ambição do princípio da precaução é precisamente inverte esta lógica. A dúvida, a incerteza sobre a segurança de um produto, já produzem efeitos jurídicos e justificam a adoção de medidas protetivas. (MARQUES, 2006, p. 236-237).

A educação empresarial é a condição primordial em busca da conscientização sobre a importância da prevenção e do conhecimento dos riscos que a exploração predatória causa aos trabalhadores e para toda a população indefinidamente, pois que a proteção do meio ambiente do trabalho extrapola o aparente individualismo, tomando características de um direito transindividual ao mesmo tempo em que é difuso. Além de existir legislação com a correspondente determinação para fiscalização, necessário se faz um trabalho de conscientização empresarial, já que são eles que detêm os meios de produção e, principalmente, a informação sobre os produtos utilizados, seu grau de contaminação (se for o caso), manutenção e adequação de máquinas e equipamentos, possibilidade de fornecer equipamentos de proteção e informação sobre sua adequação e fornecimento de treinamento necessário para uma correta e mais segura realização da função contratada. (MORAES, 2002).

A prevenção dos infortúnios laborais reverterá em favor do empregador dentro de sua organização porque reduzirá custos e melhorará seu desempenho econômico como indivíduo integrante de uma sociedade, uma vez que a sociedade será mais saudável e menos onerosa melhorando o bem-estar geral.

2 A responsabilidade civil decorrente: enfrentamento

As liberdades individuais tiveram seu período de positivação no século XIX. A doutrina liberal refletiu-se em sistemas de garantia dos direitos oponíveis ao Estado, assegurando uma esfera privada, na qual apenas o indivíduo tomava as decisões. O dever de reparar o dano sofrido com fundamento na culpa provada foi

consagrado no Código Civil francês de 1808, que adotou a teoria criada por Domat e Pothier, servindo de inspiração para todas as legislações modernas. (DIAS, 1995).

Conforme dito anteriormente, a revolucionária igualdade liberal era meramente formal e construía, a cada dia, uma sociedade mais desigual, mas foi necessário muito tempo para que a sociedade compreendesse isso. A plena liberdade de contratar era falsa, estava restrita à aplicação de um direito altamente desproporcional, não abrangia a criação do direito nem havia igualdade de oportunidades. As vítimas de dano, muitas vezes, não tinham reconhecido seu direito à indenização, em razão de não conseguirem provar os pressupostos de natureza subjetiva (dolo ou culpa). Somente no século XX, a igualdade e a liberdade foram acompanhadas de direitos sociais e de proteção do trabalho, na maioria, em resposta aos movimentos sociais. O conceito de hipossuficiência⁷ aprimorou-se com a diminuição da liberdade de contratar e a intervenção do Estado nos próprios contratos privados; a vinculação entre direito social e cidadania; a proteção do trabalhador; a função social da propriedade; as garantias do consumidor, entre outros.

O processo de evolução da responsabilidade civil aconteceu de forma gradativa, iniciando com o acolhimento pelos tribunais de uma maior facilidade na prova da culpa, evoluindo para a admissão da culpa presumida, com a inversão do ônus da prova; a seguir, com a ampliação das hipóteses de responsabilidade contratual para, finalmente, reconhecer-se o dever de reparação independentemente da noção de culpa. Para fundamentar esse dever, foram concebidas várias teorias, como a do risco-proveito, risco profissional, risco criado, risco excepcional e risco integral. (BRANDÃO, 2006).

O Código Civil brasileiro consagra a teoria da responsabilidade objetiva em seu artigo 927, “quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. A aplicação dessa regra nos casos de ações indenizatórias por acidentes de trabalho coaduna-se com a parte final do *caput* do art. 7º da Constituição Federal, que qualifica como mínimos os direitos dos trabalhadores enumerados nos seus diversos incisos, autorizando que outros possam ser acrescidos, desde que visem à melhoria de sua condição social. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2003). Também concretiza o princípio de

⁷ Pessoa que é economicamente fraca, que não é autossuficiente.

proteção vigente no Direito do Trabalho, que determina, no caso de haver mais de uma norma aplicável, optar-se por aquela que seja mais favorável ao trabalhador, ainda que não seja a que corresponde aos critérios clássicos de hierarquia das normas. (PLÁ RODRIGUEZ, 2000).

Alguns autores distinguem a responsabilidade objetiva fundamentada no risco criado ou presumido, que pressupõe, ao menos, algum tipo de risco, iminente ou não, da responsabilidade objetiva “pura”, para a qual, verificado o dano, independe que exista qualquer risco, ainda que ténue, para configurar a responsabilização. Em tal caso, o parágrafo único do art. 927 do Código Civil comportaria duas hipóteses distintas: a responsabilidade objetiva “pura” para os casos específicos previstos em lei, em que não se questiona a existência de risco na atividade e a segunda hipótese, a responsabilidade objetiva fundamentada no risco criado ou risco presumido para a atividade que, por sua natureza, gera risco. Atente-se para o fato que *o risco é vinculado à natureza da atividade do agente causador do dano*, a vítima “não tem de provar que o dano resultou de uma vantagem ou de um benefício obtido pelo causador do dano. Deve este assumir as conseqüências de sua atividade”. (PEREIRA, 1998). A CLT convive com essa referência e, também, pode servir de fundamento (art. 2º).

Outros autores fundamentam a teoria da responsabilidade objetiva com o risco “acentuado”, que corresponde aos “serviços onde esteja presente uma maior probabilidade de ocorrência de acidentes ou doenças para o empregado, em virtude de sua própria natureza, da forma ou dos métodos utilizados para a sua execução”. (BRANDÃO, 2006).

Para Raymond Saleilles e Louis Josserand, precursores da teoria do risco, a base da responsabilidade residiria no próprio fato ou no risco criado, sendo suficiente que existisse uma relação de causalidade entre fato e dano. Para desenvolver sua teoria, Saleilles partiu de uma interpretação literal dos dispositivos do Código Civil francês, objetivando dar um sentido social à ideia de reparação. Josserand, por sua vez, também definiu como ponto de partida a interpretação das regras do Código Napoleônico, mas abandonou a hermenêutica literal, diante da multiplicidade de acidentes. Sua pretensão era atribuir aos dispositivos legais um sentido mais adequado à realidade social, uma vez que a vida em sociedade

tornava-se cada vez mais perigosa e desprovia o indivíduo de segurança material, dando lugar à exigência de propiciar-se segurança jurídica. (DIAS, 1995).

Saleilles partiu da interpretação do vocábulo *fait* contido no art. 1.384 do Código Civil francês, para a reparação dos danos causados por acidente de trabalho, atribuiu-lhe o sentido de causa determinante de qualquer dano, diversamente do que ocorria com o termo *faute* utilizado no art. 1.382, que encampava a teoria da culpa. Objetivava dar um sentido social à ideia de reparação e considerava o homem como integrante de uma coletividade. Para esse autor, o dever de reparar deveria ser suportado por aquele que obtivesse o proveito, sendo a consagração da teoria do risco integral que admitia a reparação mesmo que o fato fosse involuntário e sem culpa, admitindo, ainda assim, a responsabilização. Josserand partiu da interpretação do Código Napoleônico procurando aproximar a lei da realidade social, em face dos inúmeros acidentes que tornavam a vida em sociedade mais perigosa e que exigia uma segurança jurídica maior. (BRANDÃO, 2006).

O autor refere o julgamento ocorrido no Canadá em 1909 sobre a explosão de um forno que causou a cegueira de um empregado como sendo a consagração pioneira da teoria da responsabilidade pelo fato da coisa.

A classificação da responsabilidade civil em sua forma geral, entre os autores, é pacífica. O que existe é divergência se os acidentes de trabalho podem responsabilizar o empregador de forma objetiva (que parece ser o futuro), mas que ainda encontra resistência com argumentos baseados no que preceitua o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, ao determinar que ao garantir o seguro-acidente de trabalho o empregador ainda poderá ser responsabilizado civilmente, em caso de dolo ou culpa. Concorde-se com Gonçalves ao declarar:

Os novos rumos da responsabilidade civil, no entanto, caminham no sentido de considerar objetiva a responsabilidade das empresas pelos danos causados aos empregados, com base na teoria do risco-criado, cabendo a estes somente a prova do dano e o nexa causal. Todavia, não se pode afirmar que o direito brasileiro já atingiu esse estágio, nem mesmo após a aprovação do novo Código Civil e o acolhimento, no art. 927, parágrafo único, da teoria do exercício da atividade perigosa. Não tem uma lei infraconstitucional o condão de modificar norma ou princípio estabelecido na Carta Magna. (2007, p. 510).

Cavaliere Filho (2007), Amorim (2003) e Sady (2000) também se filiam à corrente de que a ocorrência de acidente de trabalho somente com dolo ou culpa do empregador enseja o pagamento de indenização comum ilimitada e cumulável com a indenização objetiva a ser paga pelo INSS e coberta pelo seguro social.

Em contrapartida, outros autores defendem que o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil recepcionou a responsabilidade objetiva em caso de reparação por acidente de trabalho, e que essa norma não diverge do que está estabelecido no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal. Argumenta-se que o disposto nos incisos do art. 7º da Constituição Federal estabelece apenas o *mínimo*, e outros tantos direitos podem ser acrescidos pela legislação ordinária, desde que cumpram a condição imposta de *visar à melhoria da condição social do trabalhador*.

Conforme ensina Lima, a própria Constituição Federal de 1988 atribuiu caráter objetivo à reparação pelo acidente de trabalho, tamanha foi a relevância social atribuída ao evento:

A lei de acidentes de trabalho, derogando os princípios da responsabilidade subjetiva, é hoje universalmente consagrada. No seu fundamento, aplicando o princípio da responsabilidade decorrente do acidente não provindo da força maior, ou seja, de causa estranha à atividade do trabalho, ou de dolo do operário ou de culpa grave, em algumas legislações, todas as leis, na sua essência se assemelham. O risco decorrente do trabalho se funda em uma ordem de idéias aceitas pelo legislador de todos os países. O caso fortuito, ou seja, o acontecimento interno, que decorre do próprio trabalho e dos maquinismos, culpa da própria indústria, como dizem Foignet e Dupont, não excluem a responsabilidade, porque esta culpa é muitas vezes, como acentuam os escritores da matéria, fruto do hábito com o perigo, ou do zelo e devotamento ao trabalho. [...] Por esta rápida e imperfeita exposição, mas suficiente para o fim que nos preocupa, bem se vê que as leis sobre acidentes do trabalho consagram a teoria do risco, responsabilizando o patrão, sem que possa o mesmo escusar-se da reparação do dano, a não ser que prove a força maior como causa exclusiva do acidente, ou dolo do operário. (1999, p. 261-263).

No mesmo sentido, é a lição de Delgado:

Com os avanços produzidos pela Carta Magna, a reflexão jurídica tem manifestado esforços dirigidos a certa objetivação da responsabilidade empresarial por danos acidentários. Tal tendência à objetivação, evidentemente, não ocorre no campo dos danos morais e à imagem que não tenha relação com a infortunística do trabalho. De fato, essencialmente na seara da infortunística é que as atividades laborativas e o próprio ambiente de trabalho tendem a criar para o obreiro, regra geral, risco de lesões mais acentuado do que o percebido na generalidade de situações normalmente vivenciadas pelos indivíduos na sociedade. (2004, p. 619).

A partir da Constituição Federal de 1988, passou-se a maximizar a tutela da vítima e a minimizar o elemento culpa como condição da indenização. Esse fenômeno foi chamado constitucionalização da responsabilidade civil e é fruto da dialética doutrinária e jurisprudencial que veio responder aos anseios da comunidade. A indenização civil foi elevada ao estado de direito social enaltecendor da dignidade humana e impõe à ordem econômica o princípio da função social da empresa e o primado do trabalho digno. (DALLEGRAVE NETO, 2007).

A previsão do inciso XXVIII, da Constituição Federal deve ser interpretada em harmonia com o que estabelece o *caput* do artigo 7º, já que o rol dos direitos ali mencionados não impede que a lei ordinária amplie os já existentes ou acrescente “outros que visem à melhora das condições do trabalhador”. Conforme leciona Sussekind, o elenco dos direitos relacionados no artigo 7º é meramente exemplificativo, admitindo complementação. (OLIVEIRA, 2005).

Essa interpretação vem ganhando força em nosso Tribunal do Trabalho, uma vez que está em consonância com os princípios fundamentais previstos em nossa Constituição Federal, em especial o da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, vejam-se as recentes decisões oriundas do TST:

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DOS RECLAMANTES - PROVIMENTO – ACIDENTE DE TRABALHO - DANO MORAL E MATERIAL - COMPENSAÇÃO Demonstrada aparente ofensa ao art. 927, parágrafo único, do Código Civil, dá-se provimento ao Agravo de Instrumento para mandar processar o apelo denegado.

II - RECURSO DE REVISTA DOS RECLAMANTES PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL Tópico desfundamentado, à luz do art. 896 da CLT e da Orientação Jurisprudencial nº 115 da C. SBDI-1. **ACIDENTE DE TRABALHO - DANO MORAL E MATERIAL - COMPENSAÇÃO TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE - ARTIGO 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL**

1. De acordo com a teoria do risco, é responsável aquele que dele se beneficia ou o cria, pela natureza de sua atividade. Este, o teor do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil: -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-.
2. Entre os riscos inerentes à atividade de motorista, está o envolvimento em acidente automobilístico, ainda que causado por terceiro.
3. Assim, o empregador deve ser responsabilizado pelos prejuízos causados ao empregado que exerce a função de motorista, não podendo este arcar com os prejuízos à sua integridade física e moral decorrentes do exercício das atividades contratualmente fixadas. Recurso de Revista conhecido. (Proc.n. TST-RR-1.356/2006-041-03-40.8, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DJ 12/12/08)

Nos casos que seguem podemos observar que a responsabilidade objetiva foi aplicada, em face do risco sobre o qual o empregado realizava suas funções. A teoria do risco profissional foi adotada visando a preservação da dignidade da pessoa humana que está prevista na norma constitucional com o objetivo de proteger e melhorar as condições a que os trabalhadores são submetidos.

RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DE TRABALHO. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. No caso em exame, o empregado foi vitimado enquanto realizava serviço de lançamento de concreto por sistema tubular, e ao se aproximar da rede de distribuição de energia elétrica de alta tensão foi induzida corrente elétrica pelo equipamento que operava, gerando intensa descarga que culminou em sua morte. Remanesce, portanto, a responsabilidade objetiva, em face do risco sobre o qual o empregado realizou suas funções, adotando a teoria do risco profissional com o fim de preservar valores sociais e constitucionais fundamentais para as relações jurídicas, em especial a dignidade da pessoa humana. Recurso de revista conhecido e desprovido. (Proc. n. TST-RR-3056/2006-006-11-40.2, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DJ 05/12/08).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO. Agravo de Instrumento provido, para determinar o processamento do Recurso de Revista, pois reconhecida divergência jurisprudencial.

RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. A responsabilidade do Empregador que explora atividade de risco, em caso de acidente de trabalho, é objetiva. Logo, uma vez comprovado o nexo causal entre o evento danoso e as funções desempenhadas pelo Reclamante, desnecessária a demonstração de culpa ou dolo da Reclamada. Recurso de Revista conhecido e não provido.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR ARBITRADO. O Recurso de Revista não logra conhecimento por meio da divergência jurisprudencial colacionada, uma vez que os arestos trazidos não indicam tese divergente da sustentada no caso dos autos, nem contemplam as premissas fáticas consignadas no acórdão regional. Incidência da Súmula 296 do TST. Recurso de Revista não conhecido. (Processo: RR - 1751/2006-117-08-40.8, Rel. Min. José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, 2ª Turma, DJ 21/11/2008).

O parágrafo único do art. 927, do Código Civil prevê cláusula de responsabilidade objetiva quando estabelece a 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.

Segundo Cavalieri Filho, o núcleo da norma é a palavra “atividade” que deve ser esclarecido de que forma o código a empregou. Para configurar a responsabilidade subjetiva, o código utilizou as palavras “ação” e “omissão”, enquanto a responsabilidade objetiva foi empregada com a palavra “atividade” para caracterizar uma conduta reiterada, habitualmente exercida, organizada de forma profissional ou empresarial para realizar fins econômicos. Reforça o conceito citando que a lei e a doutrina utilizam a palavra “atividade” como sinônimo de serviço. O Direito Administrativo define serviço público com o emprego da palavra “atividade”, e o CDC dispõe que serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo (art. 3º, § 2º). (CAVALIERI FILHO, 2007).

Ao se dispor a exercer alguma atividade perigosa, mas que é socialmente admitida e necessária, nasce o dever jurídico de segurança, que deverá cercar a realização da atividade para não provocar dano a outrem, sob pena de ter que por ele responder independentemente de culpa. (CAVALIERI FILHO, 2007).

O parágrafo único do artigo 927 representa importante regra de responsabilidade objetiva pelo risco, sendo que aquele que atua na vida jurídica desencadeia uma estrutura social que, por sua natureza, é capaz de pôr em risco os interesses e direitos de terceiros, e a sua responsabilidade deixa de ser subjetiva, passando a ser objetiva. É a noção metajurídica de atividade normalmente exercida pelo autor do dano que implique risco. (MARTINS-COSTA, 2005).

A ordem jurídica permite e até garante a liberdade de ação, a livre iniciativa, contudo, por outro lado, também garante a plena e absoluta proteção do ser humano. Há um direito subjetivo à segurança, cuja violação justifica a obrigação de reparar o dano sem nenhum exame psíquico ou mental da conduta de seu autor. Na responsabilidade objetiva, portanto, a obrigação de indenizar parte da ideia de violação do dever de segurança. (CAVALIERI FILHO, 2007).

Para Pereira (2004, p. 564), nas indenizações por acidente de trabalho, a reparação faz aplicação da teoria do risco, configurando hipótese concreta de responsabilidade sem culpa prevista em nossa legislação.

Outra hipótese de aplicação da responsabilidade objetiva é nos casos de danos ao ambiente de trabalho, previstos no artigo 225, § 3º da Constituição Federal⁸ e o art. 14, § 1º, Lei 6.938/81.⁹ A regra da reparação por danos ambientais é a responsabilidade objetiva sem limitação dos destinatários para sua proteção, abrangendo, inclusive, o trabalhador, uma vez que seria incoerente proteger a população em geral e excluir o empregado.

Guardando o acidente de trabalho nexa com uma lesão ao meio ambiente do trabalho na sua concepção ampla e, considerando que a responsabilidade pelo dano ambiental é de natureza objetiva, não cabe a atribuição da culpa como fundamento. O empregador tem responsabilidade objetiva, pois essa é a regra que fundamenta a reparação pelo dano ambiental. (BRANDÃO, 2006).

Pode-se dizer que quando o acidente de trabalho for causado por empresa que não exerce atividade normalmente de risco, com efeitos meramente individuais, a responsabilidade civil do agente será subjetiva, aplicando-se a parte final do artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal exigindo, portanto, a prova de culpa do empregador. Caso o acidente de trabalho ou doença ocupacional decorrer de atividade normalmente de risco (art. 927, § único, CCB) ou de lesão ambiental com repercussão coletiva (art. 225, § 3º, CF/88 e art. 14, § 1º, Lei 6.938/81) a responsabilidade do agente será objetiva. (DALLEGRAVE NETO, 2007).

Por tudo o que foi exposto, pode-se constatar a evolução da sociedade humana e seu entendimento sobre a importância da saúde. Esse amadurecimento se traduz na legislação posta em nosso ordenamento jurídico e o tratamento dispensado à prevenção dos acidentes e doenças do trabalho que estão inseridos dentro da norma geral de proteção à saúde.

⁸ § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

⁹ § 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

O progresso produzido pelas novas tecnologias em vários setores da atividade humana caminha paralelamente ao surgimento de um crescente contingente de trabalhadores acometidos por doenças ocupacionais ou lesões irreversíveis, sendo imperativo buscar-se a redução dos riscos inerentes ao trabalho, assim como a reparação dos danos sofridos. Essas ações terão reflexos positivos para evitar que indivíduos sejam atingidos pelo infortúnio laboral garantindo, assim, o cumprimento da legislação vigente que retrata os anseios da sociedade, a melhora no desempenho econômico da própria empresa e a garantia de uma vida humana sadia em um meio ambiente sadio.

A preocupação com a saúde física e psíquica do trabalhador está inserida dentro do conceito maior de saúde, protegido constitucionalmente pelo nosso ordenamento jurídico. Nesse contexto, a proteção à integridade física e psíquica do trabalhador deixa de ter um enfoque individualista para ser considerado um problema de interesse de toda a sociedade, já que ela também é atingida.

Em oposição à simples individualidade, fala-se, genericamente, em direitos coletivos e ou sociais, ou, mais precisamente, em direitos difusos ou metaindividuais. (BELTRAN, 2002). O exato termo desse conceito foi firmado no Brasil com o CDC ao dispor que são “direitos transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato” (art. 81, § único, inciso I).

Ao prever a possibilidade de defesa individual e coletiva dos consumidores, o CDC contribuiu para a superação do conceito clássico de direitos subjetivos, criando uma nova classificação importante para a identificação de novos fenômenos sociais. E o que caracteriza os direitos para serem considerados difusos é a indeterminação de seus titulares e a ligação entre eles, decorrentes de uma circunstância de fato. O direito à saúde e à segurança são direitos difusos, mas que não estão adstritos somente ao direito do consumidor. Caracteriza-se como difuso, igualmente, o direito ao meio ambiente sadio, previsto no art. 225 da Constituição Federal, também os direitos de proteção da criança e do adolescente estabelecidos no art. 227 e nas leis especiais, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). (MARQUES, 2006).

Os autores Abelha (2002), Gonçalves (2008), Sady (2000), Beltran (2002) e Fiorillo (2002, 2004) explicam que os direitos difusos, assim como os direitos

coletivos e os direitos individuais homogêneos são espécies de *direito coletivo lato sensu*, que é o gênero. A expressão “interesses coletivos” designa, ao mesmo tempo, o gênero e uma das espécies. Todos são espécies de direitos subjetivos. Os difusos decorrem de situação fática que legitima o ingresso em juízo, para sua proteção, através das ações coletivas (ex.: meio ambiente e direito do consumidor, indução por propaganda enganosa, vítimas do mesmo remédio, etc.). Os coletivos amparam os membros de determinado grupo social, ligados entre si por relações jurídicas básicas e legítimas à entidade a defender os interesses comuns através de ações coletivas (ex.: integrantes de um mesmo consórcio, condôminos de um prédio, adquirentes de um produto defeituoso do mesmo fornecedor, etc.). Os individuais homogêneos são a união entre diversas pessoas em decorrência de um interesse comum (ex.: pessoas lesadas em vista de diferentes contratos abusivos de adesão).

O reconhecimento dos direitos difusos acompanha a evolução histórica e as aspirações econômicas e políticas de nossa sociedade. Rodrigues diz que a concepção de divisão entre público e privado é de origem romana, mas se tornou ostensiva e imperativa com a formação do Estado Liberal, criado para atender aos anseios da burguesia surgida com a Revolução Francesa. Mas entre os interesses públicos e privados muitas coisas passaram a ter visibilidade para o Direito, fazendo com que o conceito de interesse privado, quando somado em grande número, fosse revisto. (RODRIGUES, 2002).

Para a burguesia, era importante um Estado não interventor da ordem econômica dando as mesmas chances a todos e respeitando o princípio da isonomia. Contudo, essa previsão de igualdade era formal, uma vez que os direitos eram iguais, mas as oportunidades não.

A concepção de igualdade substantiva surgiu a partir da Constituição de Weimar, em 1919, quando a igualdade formal (de direitos), prevista na legislação, não era suficiente para equacionar os problemas reais. Não adiantava ter igualdade de direitos se as pessoas não tinham igualdade de condições. Assim, o Direito estava à disposição de todos, mas nem todos conseguiam ter mecanismos para acioná-lo. A vedação de determinadas práticas ou a permissão para outras previstas nos textos constitucionais não era suficiente para coibir ou concretizar o que estava legislado.

A partir disso, a igualdade deixou de ser estática e passou a ser dinâmica, surgindo a ideia de *igualdade de oportunidades*, devendo-se observar as peculiaridades de cada ser humano e considerá-las no momento de criar políticas públicas para atendê-los. Essa foi uma das mudanças que transformaram o Estado Liberal em Estado Social.

Rodrigues ensina que,

a transformação do Estado Liberal em Estado Social deve-se a uma série de mudanças de comportamento, inclusive do próprio sistema capitalista, que passou a ser refém da necessidade de proteger em certa dose o trabalho humano que explorava (o lado social), porque em última análise dele dependia para a formação de riqueza e manutenção do *status quo*. (2002, p. 26).

A Constituição Federal brasileira constitui um Estado Democrático de Direito, que defende como princípios fundamentais, entre outros, a construção de uma sociedade justa e solidária, a redução das desigualdades sociais, bem como tem sua ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa para assegurar a todos os indivíduos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170).

Deve-se observar que a Constituição não é representada somente pela norma pura, mas é composta por um conjunto de elementos que se entrelaçam. É a norma em si conectada com a realidade social, mas que não se confunde com o regime político, conforme advoga Silva:

A constituição seria, pois, algo que tem, como forma, um complexo de normas (escritas ou costumeiras); como conteúdo, a conduta motivada pelas relações sociais (econômicas, políticas, religiosas, etc.); como fim, a realização dos valores que apontam para o existir da comunidade e, finalmente, como causa criadora e recriadora, o poder. Não pode ser compreendida e interpretada se não tiver em mente essa estrutura, considerada como conexão de “sentido”, como é tudo aquilo que integra um conjunto de valores. (SILVA, 2004, p. 36).

A Constituição brasileira não é diferente e foi concebida de forma a agregar os sentidos sociológico, político e jurídico em seu conteúdo, vinculada à realidade

social e que inclui os interesses de ordem econômica, já que sendo o trabalhador parte dos meios de produção, para se chegar ao resultado final que é auferir lucros e amealhar riquezas, ele deve ter um mínimo de proteção jurídica, evitando-se, assim, críticas ao sistema e tentativas de modificá-lo. A aceitação de que a proteção da integridade física e psíquica do trabalhador para ser considerado um problema de interesse de toda a sociedade, além da valorização do trabalho humano e da dignidade também passa por interesses econômicos. Nesse sentido, a saúde do trabalhador, como parte integrante da saúde tutelada pelo nosso ordenamento jurídico deve ser pensada como um interesse que incorpora um conjunto não identificável de titulares (difusos) e não como uma situação pontual, uma vez que atinge o todo.

3 A ABORDAGEM DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

3.1 Apresentação de proposta contextualista no estudo da Análise Econômica do Direito

A Economia, em sua forma tradicional, sempre foi entendida como a ciência que explica as transações explícitas do mercado, ou seja, questões de macroeconomia como o crescimento econômico, o alto nível de emprego, a estabilidade dos preços (controle da inflação), a distribuição de renda equitativa e equilíbrio nas contas externas e da microeconomia como análise do consumidor, produtor, empresa (unidades econômicas) e como esses interagem em mercados de produtos identificados e que estão bem distantes das questões legais cotidianas.

Para muitos profissionais que atuam na área do Direito é difícil relacionar as disciplinas de Direito e Economia, senão desta forma. O Direito é ensinado através de um modelo dogmático e abstrato, enquanto a Economia colhe dados empíricos da sociedade e os explica através da aplicação de teorias, sendo que a distância entre os métodos utilizados pelos dois ramos justifica a ausência de relação entre eles para aqueles que não concebem a ideia de aplicação de conceitos econômicos ao Direito.

Salama escreve com razão que,

enquanto o Direito é exclusivamente verbal, a Economia é também matemática; enquanto o Direito é marcadamente hermenêutico, a Economia é marcadamente empírica; enquanto o Direito aspira ser justo, a Economia aspira ser científica; enquanto a crítica econômica se dá pelo custo, a crítica jurídica se dá pela legalidade. Isso torna o diálogo entre economistas e juristas inevitavelmente turbulento, e geralmente bastante destrutivo. (2008, p. 5).

O diálogo entre as duas disciplinas remonta ao século XVIII, posto que Adam Smith (1776) e Karl Marx (1861) estudaram a economia política e Beccaria-Bonesara (1764)¹⁰ e Jeremy Bentham (1864) associaram a legislação ao

¹⁰ No livro *An essay in crime and punishment* o autor realizou uma análise dos delitos e das penas desde a perspectiva de dano e benefício que proporcionam à sociedade. Em 1764 também publicou um ensaio sobre contrabando, comparando a quantidade total de bens necessários para o contrabandista não ter perdas considerando a intervenção da autoridade e a apreensão de bens.

utilitarismo,¹¹ apresentando a importância da interdisciplinaridade na análise dos fatos sociais. López (1987, p. 16-17) explica que toda a obra de Adam Smith propugna a inter-relação entre o Direito e a Economia quando propõe um autêntico “sistema” integrado e ordenador que dá sentido e profundidade a essa relação, e Karl Marx mostra a base materialista de sua análise que condiciona claramente o caráter sub-rogado do Direito ante a Economia. O autor menciona, ainda, que Jeremy Bentham aborda o aspecto da teoria positiva do comportamento humano como teoria econômica.

Vale observar o que Sztajn leciona:

A relação entre Direito e Economia é tão antiga quanto a última, embora seja vista como alguma coisa marginal, de pouca importância, e é imensa a contribuição que o diálogo entre Direito e Economia (Ciências Sociais aplicadas) pode oferecer ao propor soluções para questões atuais, ao contrário do que afirma os detratores dessa corrente de estudos. (2005, p. 75).

Existiram alguns escritos sobre o assunto em período anterior, mas o movimento da Análise Econômica do Direito (AED)¹² que se resume na aplicação da teoria econômica, principalmente a microeconomia neoclássica, ao Direito, foi alavancada na década de 60 com Guido Calabresi (jurista da Universidade de Yale) que escreveu um artigo tratando do custo dos acidentes (1970), através de um artigo escrito por Ronald Coase (jurista da Universidade de Chicago) falando sobre o problema do custo social (1967) e também através de Richard Posner (jurista da Universidade de Chicago) que escreveu vários artigos sobre o assunto, começando com aquele que tratou da teoria da negligência (1972) e, mais adiante, um livro que analisa a abordagem econômica do Direito.

Aaron Director foi considerado o primeiro relevante personagem a fazer a ligação interdisciplinar entre Direito e Economia na Universidade de Chicago. Na década de 50, concretizou a implantação do primeiro programa específico de análise econômica do Direito nos Estados Unidos (ainda não considerada uma escola) e, em 1958, fundou o *Journal of Law and Economics* com a intenção de divulgar seu

¹¹ Segundo Nusdeo “o utilitarismo – ligado ao hedonismo – sustenta que os atos não devem ser julgados e justificados moralmente apenas pelas suas intenções, mas também por seus resultados e consequências práticas, desde que não nocivos em si. Em outras palavras, certas tendências da natureza humana, como a ambição, o desejo de desfrutar dos bens do mundo, a procura por ascensão social, devidamente canalizadas, poderiam levar a resultados úteis a todos.” (2001, p. 125)

¹² Também chamada de Direito e Economia, mas utilizou-se a nomenclatura “Análise Econômica do Direito (AED)” para fins deste trabalho.

entendimento de que a regulação econômica não é função do Estado, mas do mercado. (COELHO, 2007, p. 4).

Conforme assevera Beyer a respeito do que trata a AED,

metodológicamente, esta se traduce en aplicar a todas las actividades humanas el supuesto de comportamiento racional maximizador, de modo de establecer proposiciones de validez empírica sobre la forma como reaccionarán los individuos frente a cambios en su entorno, elaborando a partir de estos antecedentes propuestas de reforma legal, basadas en el criterio de eficiencia económica. (1992, p. 3).

Entre as décadas de 40 e 50, a AED focava suas pesquisas de Direito em áreas eminentemente econômicas como os Direitos Antitruste, Comercial da Regulação e Tributário. A partir da década de 60, rompe-se essa tradição e se passa a analisar a legislação com temáticas menos óbvias no que diz respeito ao seu cunho econômico como as regras contratuais, de responsabilidade civil, entre outras. (COELHO, 2007).

As Escolas de Chicago e Yale e também a da Nova Economia Institucional e da Escolha Pública são algumas das correntes doutrinárias que procuram fundamentar o Direito através da análise econômica. A Escola de Chicago é conhecida como aquela que seguiu uma linha positivista e tem como mais significativo representante Richard Posner, que se destaca pelo contínuo trabalho de promover a relação entre o Direito e a Economia. A Escola de Yale tem como seu representante maior Guido Calabresi e é conhecida como sendo uma escola normativista. Agregam-se a elas a escola conhecida como Escolha Pública (*Public Choice*) com estudos voltados à Ciência Política, à Economia Institucional e, atualmente, à Nova Economia Institucional, que tem como representantes significativos Douglas North e Steven Medema. Salama (2008, p.28) destaca que a divisão do Direito e da Economia em “escolas” se justifica apenas do ponto de vista histórico, uma vez que, atualmente, a maior parte dos autores da disciplina adota posições ecléticas, não sendo mais possível enquadrá-los em determinada categoria, mas para apresentar o assunto essa didática fica interessante e adequada.

Veljanovski (1994) explica que, historicamente, pode-se situar a Análise Econômica do Direito em três fases, cada uma abrangendo uma década diferente – 60, 70 e 80. Para o autor, os anos 60 destacaram a regulamentação dos serviços de

utilidade pública e dos acidentes. Nesse período, são encontrados artigos de vários economistas tratando dos assuntos, entre eles, Guido Calabresi e Ronald Coase. Os anos 70 foram marcados pelo desenvolvimento do movimento que defendia a interação do Direito com a Economia. Destacam-se os escritos de Richard Posner que são contestados, mas que permanecem, já que demonstram que conceitos simples da Economia podem ser aplicados em diversas áreas do Direito, como contratos, propriedade, penal e família. Maturidade e consolidação são os destaques da década de 80. Neste período, a importância da Economia cresceu nos EUA porque defensores famosos da AED foram encaminhados à magistratura pelo então presidente Ronald Reagan, introduzindo, nos debates políticos e legais, sugestões de reformas governamentais através, principalmente, de economia da oferta. Tais debates se estenderam a outros países quando trataram sobre atividades econômicas governamentais.

Quando se faz referência à AED, é necessário destacar o estudioso Richard Posner, uma vez que seu tratado sobre o assunto (que leva como título exatamente o nome desse paradigma) é uma obra contestada, mas de grande valia, uma vez que se consolidou ao mostrar-se duradoura diante de quem a defende ou não. Este trabalho se guiou em suas obras.

Caliendo é de opinião que a AED deve ser considerada como uma abordagem e não como uma teoria, já que apresenta “um grau mais difuso de postulados comuns ou heterogeneidade na sua agenda de pesquisa”, ao contrário das escolas de pensamentos que se apresentam através de um conjunto de postulados compartilhados e defendidos por um grupo de pensadores. (2005, p. 203).

Posner (2000), ao contrário, entende que é uma Teoria Econômica do Direito dotada de capacidade explicativa e apoio empírico crescente, tendo aspectos normativos e positivos. No mesmo sentido, Espino (1999) afirma que a AED se constituiu em uma escola que foi ensinada em cursos de universidades em todo o mundo.

Para Coelho (2007), no fim do século XX, a AED tornou-se uma das principais escolas jurídicas da época. Sua aplicação mudou, de forma significativa, a estrutura das disciplinas das Faculdades de Direito e o cotidiano jurídico norte-americano, deixando de ser, apenas um programa de pesquisa alternativo e sem grande expressão na área do Direito e da Economia.

3.2 A contribuição de Ronald Coase, Richard Posner, Guido Calabresi e Gary Becker

Grande parte dos autores que abordam a AED faz referência às importantes contribuições dos escritores Ronald Coase, Richard Posner, Guido Calabresi e Gary Becker.

Coase escreveu um artigo no *Journal of Law and Economics* n. 3 com o título *The problem of social cost* (1960) analisando os efeitos externos produzidos pelas atividades econômicas e apresentando sugestões de solução “eficiente” seja por intermédio de um tribunal, seja diretamente entre os envolvidos quando uma parte provoca prejuízos a outra. Em seu artigo, criticou a postura de intervenção do Estado, a fragilidade da Economia do bem-estar e introduziu o conceito de custo/benefício. (ALVAREZ, 2006).

A partir de um litígio apresentado diante de um Tribunal da Suprema Corte inglesa em 1879, que foi chamado de *Caso Sturges versus Bridgman*, Coase fez uma análise do custo social para a resolução de um problema e intuiu a forma para chegar a uma solução eficiente. Essa análise ficou conhecida como *Teorema de Coase*. O autor esclareceu que ao exercitarmos um direito sempre temos custos, os chamados custos de transação e que seriam desejáveis somente situações em que os ganhos superassem as perdas. Explicou, ainda, que em um mundo onde os custos de transação fossem zero, as trocas e a resolução de conflitos seriam resolvidas entre as partes em um sistema de cooperação sem que isso gerasse efeito sobre a riqueza, mas isso não acontece porque não vivemos em um mundo ideal. Para que essa situação se concretizasse, além das transações terem custos zero, deveria existir um mercado competitivo, onde as informações fossem simétricas e, portanto, as partes envolvidas teriam pleno conhecimento de todas as variantes envolvidas para melhor poder decidir. Assim, seu artigo propôs uma mudança de abordagem quando se refere a problemas de danos e transtornos aos indivíduos na sociedade e que, na análise de solução dessas situações, deveria ser considerado o efeito geral das escolhas.

Calabresi foi um dos primeiros advogados a examinar, através de seus escritos, a lei sob uma perspectiva econômica. Em 1961 escreveu um importante artigo intitulado *Some thoughts on risk distribution on the law of torts* onde

argumentava que a lei de acidentes deveria minimizar a soma dos custos dos acidentes e os custos de sua prevenção. Para ele, os custos dos acidentes seriam minimizados se a parte que poderia evitá-los a um menor custo fosse responsável pela perda total decorrente dos ditos acidentes. Para justificar sua tese, utilizava princípios de Economia aplicados a um conjunto de leis em vigor na época, em sua sociedade. Alvarez explica que o artigo de Calabresi “sob a ótica da teoria econômica examina a distribuição do risco como critério de imputação da responsabilidade que informa o direito de danos”. (2006, p. 52).

Posner escrevia artigos nos quais demonstrava a possibilidade de aplicação de conceitos de Economia a questões legais concretas em um jornal de Economia da Universidade de Chicago (1968). O artigo precursor tratava da negligência. Stephen esclarece que Posner “argumentou que a meta implícita do direito consuetudinário (comum) era a promoção de uma alocação eficiente de recursos. As doutrinas, recursos e procedimentos do direito consuetudinário têm como sentido a compatibilidade na busca da eficiência”.(1993, p. 4).

Deve-se observar que a AED surgiu no contexto do *Common Law*, onde o Direito Jurisprudencial prevalece. O julgador deve construir as decisões com base nos precedentes que tratam do mesmo assunto. Posner vislumbra o *Common Law* como o campo por excelência da maximização da riqueza da sociedade. (AGUILLAR, 2006). Consolidou o movimento com a publicação de *Economic Analysis of Law* (1973) onde fez um estudo sistemático de grande parte dos setores do sistema jurídico americano e apresentou as principais teses da Escola de Chicago, linha predominante da AED. (ALVAREZ, 2006).

Posner assevera que a lista de autores fundadores do “novo” Direito é incompleta se não se mencionar a contribuição de Becker nessa área. Esse autor insistiu na pertinência da aplicação da Economia em várias atividades existentes fora do mercado, como, por exemplo, a caridade e o amor e as análises econômicas específicas dos delitos, discriminação racial, matrimônio e divórcio, ampliando as áreas do sistema legal não abordadas por Calabresi ou Coase. (POSNER, 2000).

Becker escreveu o artigo *Crime and punishment: an economic approach* no *Journal of Political Economy* (76, n. 169, 1968) onde tratou da sanção penal conceituando a probabilidade de pessoas cometerem um delito ou deixar de agir considerando a severidade do castigo. Em 1992, esse autor ganhou o Prêmio Nobel de Economia com suas contribuições sobre a matéria.

3.3 Divisão epistemológica da Análise Econômica do Direito

Salama (2008, p. 9) explica que a AED está dividida em dois níveis epistemológicos ou em duas dimensões distintas, que são conhecidas como: (1) positiva ou descritiva e (2) normativa ou prescritiva, conforme segue:

3.3.1 Positiva ou descritiva

Nesse plano, Salama (2008) leciona que se estuda as repercussões práticas do Direito sobre o mundo real. No mesmo sentido, Roemer situa a Análise Econômica Positiva como sendo a explicação do mundo “tal qual es” (2001, p. 12), em contraponto à Análise Normativa, que procura mudar a legislação para torná-la melhor (como deveria ser).

Nusdeo (2001) adverte que a Economia Positiva¹³ apresenta duas subdivisões: (a) *teoria ou análise econômica*, quando cria modelos para estabelecer relações funcionais de causa e efeito; e (b) *através da economia aplicada*, quando aplica a análise ou a teoria em situações concretas, ou seja, reintroduzindo as dimensões do tempo e do espaço.

Conforme explica Frank Stephen,

uma proposição positiva é uma questão de fato e pode, em princípio, estar sujeita a um teste científico, como, por exemplo: “o sol nascerá amanhã” é uma hipótese irrefutável ou testável. Contanto que os observadores concordem com o significado das palavras usadas, temos somente de observar o que acontecerá amanhã para testarmos a hipótese. (1993, p. 2).

Essa é a linha de aplicação da Economia ao Direito defendida por Posner (2000) traduzindo a Economia Positivista da Escola de Chicago, partindo do seguinte argumento: as ferramentas da microeconomia são úteis para o Direito. Dessa proposição surgem *três dimensões* distintas (SALAMA apud COOTER, 2008, p. 12):

¹³ Aqui o autor fala em Economia Positiva no sentido estrito, porque, no seu entendimento, tanto a Economia Positiva como a Normativa, no sentido lato e geral, podem ser vistas como positivas, “porque a ciência econômica como um todo o é”. Explica, ainda, que todas as ciências são positivas. Não no sentido algébrico-matemático (positivo e negativo), mas no sentido etimológico, pois positivo vem de *positum*: posto, colocado. Assim, a ciência estuda a realidade posta, que o observador vê efetivamente e não aquela que ele gostaria de ver.

(a) *dimensão reducionista* – essa versão explica a AED Positiva de uma forma restritiva, reduzindo o Direito à Economia, ou seja, sugere que categorias jurídicas tradicionais sejam substituídas por categorias econômicas. Tal visão não tem utilidade para nosso estudo;

(b) *dimensão explicativa* – essa versão defende que a Economia pode explicar o Direito ou, de uma forma mais ponderada, a Economia pode explicar parte do Direito. É uma visão aceitável, desde que considere a Economia como uma (e não a única) das ciências que pode contribuir para a compreensão da estrutura lógica do Direito. A Economia deve ser mais um ramo do conhecimento a interagir com o Direito para a busca de soluções;

(c) *dimensão preditiva* – essa versão destaca, de modo especial, a utilidade da Economia para o estudo das instituições jurídico-políticas e seus reflexos e os textos legais e sua interpretação. Busca conhecer de que forma os envolvidos se comportariam quando da aplicação da regra jurídica a um determinado caso. As consequências do fenômeno tornam-se o foco principal da discussão. A Economia poderia ser aproveitada para prever as conseqüências das diversas regras jurídicas. (SALAMA, 2008, p. 14). Stephen explica que “vários economistas seguem a direção apresentada por Milton Friedman, que observa que um dos papéis da teoria econômica é nos permitir prever o comportamento humano”. (1993, p. 3).

Recepcionando o argumento de que a microeconomia é útil ao Direito, devem ser conhecidos os *conceitos fundamentais* da Economia, que acompanham todos os escritos sobre o assunto e que são estranhos àqueles que atuam exclusivamente na área jurídica:

Escassez

A atividade econômica para atender às necessidades dos seres humanos, sendo que essas necessidades são variáveis e ilimitadas enquanto os recursos disponíveis na natureza, para produzir esses bens, são limitados e, portanto, escassos. São diferentes dos bens livres que também são importantes (úteis) ao homem, mas que não são escassos, como, por exemplo, o ar que respiramos.

Os bens de que a Economia se ocupa são denominados econômicos¹⁴ e não se limitam a bens concretos com características físicas, como, por exemplo, um automóvel ou um livro. Consideram-se bens desejáveis pelas pessoas e, portanto, objeto do estudo da Economia, os serviços ou bens de natureza abstrata como uma consulta médica ou o serviço de uma academia de ginástica.

Os bens econômicos são escassos quando a quantidade disponível é inferior àquilo que desejaríamos consumir. Assim, “a escassez surge do pressuposto de que as necessidades humanas são infinitas, ao passo que os bens ou os meios de satisfazê-las são sempre finitos”. (BORATI, 2006, p. 4).

Maximização racional

Considerando que os bens econômicos são escassos, deve-se fazer a melhor escolha ao optar por algum deles. Leftwich explica que “a escassez dos recursos econômicos torna necessária a escolha cuidadosa de quais necessidades devem ser satisfeitas e em que grau”. (1997, p. 5). Assim, para a Economia, o homem se torna um maximizador racional de seu interesse próprio ou de suas satisfações, ou seja, ao formular teorias se parte da premissa de que os indivíduos calculam para alcançar os maiores benefícios a custos menores. (SALAMA, 2008).

Posner explica que a maximização racional não é sinônimo de cálculo consciente, já que os homens (com exceção das crianças e aqueles que são portadores de algum distúrbio mental) fazem escolhas racionais mesmo de forma inconsciente em todas as atividades que exercem (com exceção daqueles que estão sob influência de transtornos psicóticos ou com sintomas semelhantes). (2000, 2007).

Rodrigues explica:

Por benefício entendemos aqui qualquer acréscimo na utilidade do agente econômico e por custo qualquer decréscimo nessa utilidade. Em rigor, o custo é a satisfação de que se abdica ao escolher uma determinada alternativa. [...] O preço é apenas uma medida monetária da utilidade perdida. Todas as nossas escolhas, dando ou não lugar a um desembolso monetário, têm custos: se de verdadeiras escolhas se tratar, quando optamos por uma alternativa, abdicamos de outras. (2007, p. 14).

¹⁴O conceito “bens econômicos” é adotado por Vanessa Borati e Fábio Nusdeo, porém outros autores, como Richard H. Leftwich (1997) utilizam também o conceito “recursos econômicos”.

Uma vez que os homens não poderão usufruir tudo o que desejam o processo de escolha implica renúncias e a ocorrência do *trade-off* (custo/benefício) de quem o faz. Essa escolha abrange desde o criminoso que decide se vai cometer um crime ou não, um litigante que decide se vai fazer um acordo ou se vai levar o processo adiante, um juiz que escolhe um fundamento para embasar sua decisão, o motorista que decide se vai acelerar ou dirigir seu veículo de forma moderada, o estudante que precisa tirar uma nota boa na prova e tem que optar se deixa de trabalhar um dia e abre mão de receber seu salário em detrimento de se dedicar a estudar e tirar uma boa nota, etc. Essas renúncias implicam custos de oportunidade, que correspondem ao valor da alternativa que não foi escolhida, sendo que a maior parte das atividades é aproveitada pelo analista econômico.

Torres-Lopéz (1987) explica que não se trata de saber por que os indivíduos preferem uma coisa a outra, uma situação a outra, mas determinar que se uma alternativa foi escolhida é porque ela traz maior utilidade, satisfação ou benefício ao indivíduo que a escolheu. O processo de decisão passa pelo cálculo prévio de benefícios e custos marginais, e uma decisão será tomada ou um produto será fabricado desde que os benefícios sejam superiores aos custos. Dessa forma, “o indivíduo somente realizará a atividade marginal, qualquer que seja ela, se os benefícios marginais (estimados *ex ante*) excederem os custos marginais (estimados *ex ante*)”. (SALAMA, 2008). Por exemplo, uma empresa que tem conhecimento de que a produção de determinado bem causará poluição ao meio ambiente fará um cálculo prévio de quanto custará para adquirir um equipamento que amenize ou cesse essa poluição, e, se não utilizar o equipamento, qual é o risco de ser multado ou de ter que pagar uma indenização. Considerando que a empresa tem como objetivo maximizar os lucros, ela somente investirá até o limite de que sua produção pague tais custos, ou seja, os custos marginais devem ser inferiores aos lucros; caso contrário, deixará de investir em diminuição ou prevenção da poluição.

O professor Salama (2008) ressalta que a premissa metodológica de maximização racional pode ser útil porque o comportamento racional é geralmente previsível, enquanto o comportamento irracional é geralmente aleatório, ou seja, randômico. Os economistas utilizam as premissas para captar e prever a dinâmica de comportamento dos indivíduos. Por esse motivo, elaboram teorias que tentam explicar o comportamento humano através de um pequeno número de referenciais (premissas comportamentais simples). Por certo, as premissas são imperfeitas, mas

são úteis porque são abrangentes e capazes de resolver e prever uma realidade complexa.

A Teoria Econômica, segundo Nusdeo (2001), é um conjunto de modelos ou um leque de explicações, cada qual aplicável a uma parcela da realidade e com base em alguns pressupostos. São utilizadas de acordo com a presença ou ausência desses pressupostos e em determinadas situações fáticas. Equipara-se a uma caixa de ferramentas, cujas ferramentas são os vários modelos construídos para explicar a realidade do mundo econômico, e a caixa, o conjunto teórico geral que os recebe. Como o profissional que escolhe a ferramenta mais adequada para executar determinada tarefa, o analista também escolherá o modelo que julgar mais adequado para lidar com determinado fato.

Stephen lembra que o enfoque economista,

é dedutivo: as suposições e as implicações dessas suposições no comportamento, sob condições específicas ou circunstanciais, são deduzidas. Este enfoque de certo modo grandiosamente tem sido descrito como “construção de modelo”. É um enfoque que pode discernir (ou, sem dúvida, investigar) categorias implícitas nos casos. (1993, p. 5).

E, por esse motivo, podem ser aplicadas no Direito. A premissa econômica simples de que a demanda (a procura) diminui quando o preço aumenta, ao ser aceita pelo Direito, faz com que as ideias tenham sentido como: se a fiscalização é eficiente, o “custo” de dirigir sem utilizar o cinto de segurança aumenta (e a “procura” pela ação de dirigir sem o cinto de segurança cai); se o Poder Judiciário responde rápido na execução de um contrato não cumprido, o respeito ao contrato aumenta, enquanto seu não cumprimento cai e assim em diversas situações. Rodrigues explica que “o princípio da escolha racional assenta na avaliação que cada indivíduo faz da utilidade que retira de cada situação, com a informação e a capacidade cognitiva de que dispõe”. (2007, p. 15).

Eficiência

Considerando que os bens são limitados para satisfazer nossas necessidades, as escolhas devem ser feitas com eficiência. Na Teoria Econômica tradicional, a eficiência se pauta no conceito formulado pelo economista, sociólogo e filósofo italiano Wilfredo Pareto, chamado de “ótimo de Pareto” ou “Pareto superior”,

segundo o qual é eficiente qualquer alteração econômica que deixe alguém em vantagem econômica sem que outro fique em situação desvantajosa ou piore sua condição econômica. Stephen reconhece que “o critério de Pareto é muito conservador porque muito poucas distribuições o satisfazem. É pré-disposto ao *status quo*”. (1993, p. 41).

Posner (2000) entende que a eficiência é um critério importante na eleição social, ou seja, no momento de fazer escolhas. Contudo, não é único e também a eficiência tomada pelo conceito do “ótimo de Pareto” não tem grande aplicação no mundo real, já que a maioria das transações atinge não só as partes, mas terceiros também. Esse autor utiliza o conceito de eficiência de “Kaldor-Hicks” (ou Pareto Potencial) para explicar como as pessoas, maximizadoras de riquezas, fazem suas escolhas com eficiência. Nesse caso, a situação é eficiente quando os benefícios são superiores às perdas, e os prejuízos sofridos por terceiros podem ser compensados, mesmo que essa compensação não ocorra. Por exemplo, a edição de uma nova lei que beneficie um determinado grupo de indivíduos e prejudique outro não é eficiente no critério do “ótimo de Pareto”. Não se aplica o critério de Pareto no caso do Direito, uma vez que, se existisse uma lei que beneficiasse somente uma pessoa e prejudicasse todo o resto da sociedade, essa lei não poderia ser modificada, porque o único beneficiário sairia perdendo com a modificação da lei.

O critério de “Kaldor-Hicks” busca ultrapassar a restrição imposta pelo do “ótimo de Pareto” de que as mudanças são eficientes somente se nenhum indivíduo passar para uma posição pior. O que importa para o critério de “Kaldor-Hicks” é que exista a possibilidade de compensação dos ganhadores pelos perdedores, mesmo que essa compensação não aconteça efetivamente. Para ilustrar, recente lei determinou a proibição de dirigir após ingerir bebida alcoólica, sob pena de o condutor pagar multa, ser preso e ter seu veículo apreendido. Existiram “perdedores”, já que a venda de bebidas alcoólicas em bares e restaurantes diminuiu, e pessoas podem perder seus empregos por conta disto. Em compensação, se ficar constatado que diminuiu o número de atendimento nos Pronto-Socorros do País em razão da redução de acidentes de trânsito, isso levaria a população a apoiar de forma maciça a legislação, indicando que os “ganhadores” superaram as perdas dos “perdedores”. Nesse caso, os “perdedores” podem ser compensados mesmo que efetivamente não o sejam. Díaz revela que, “mediante el criterio Kaldor-Hicks se considerará eficiente toda situación en la cual aquellos que

obtienen un beneficio una perdida, independientemente de que em realidad lo hagan". (1997, p. 242).

Vasco Rodrigues esclarece qual é a situação mais adequada para a aplicação do critério de "Kaldor-Hicks":

Esta solução tenderá a ser satisfatória quando as alterações que estejamos a analisar afectem um grande número de pessoas, não sendo de esperar que os benefícios e os sacrifícios se concentrem em grupos caracterizados por diferentes níveis de riqueza. Tenderá, também, a ser mais satisfatória quando as alterações em análise tenham um impacto reduzido sobre o nível de riqueza de cada pessoa do que quando tenha um impacto muito significativo. (2007, p. 30-31)

Posner faz um valioso esclarecimento a respeito dos conceitos de valor, utilidade e eficiência para a Economia com o objetivo de melhor situá-los dentro do contexto da AED. O autor explica que em Economia a palavra *utilidade* é aplicada com dois significados distintos: o primeiro é utilizado para mostrar o valor de um custo ou benefício incerto em oposição a um certo conectando a utilidade ao conceito de risco, ou seja, no momento de fazer uma escolha, o indivíduo optará por aquele que tiver mais chances de ter um resultado positivo. Exemplifica com a pergunta se é preferível receber um milhão de dólares ou ter 10% de chances de receber dez milhões de dólares. A resposta provável é que se prefira receber um milhão de dólares e se tenha aversão ao risco, pois quanto mais dinheiro se tem, menor será a felicidade que se obtém com os dólares adicionais (princípio da utilidade marginal decrescente do dinheiro).

Grande parte dos indivíduos sente aversão ao risco, o que se comprova com a contratação de seguros das mais variadas espécies, o que faz com que se sintam livres do risco a maior parte do tempo. Daí decorre a utilização das palavras *valor* e *utilidade* para distinguir entre (a) um custo ou benefício esperado, ou seja, convertido em dólares e multiplicado pela possibilidade de efetivamente se concretizar e (b) o que vale esse custo ou benefício para o indivíduo que não é neutro ao risco, surgindo daí uma distinção muito importante entre (b1) o valor no sentido econômico amplo e que abrange a ideia de que o indivíduo tem aversão ao risco e valoriza mais um dólar do que ter 10% de chances de ganhar dez dólares e (b2) a utilidade como significado próximo da felicidade que é utilizado pelos filósofos do utilitarismo.(2000).

O autor explica, ainda, que o termo *eficiência* tanto no sentido de alocação de recursos que maximizam o valor quanto no sentido de utilidade tem severas limitações porque é difícil medir quanto um indivíduo está disposto a pagar, mas, principalmente, limitações por questões éticas. Assim, a eficiência é tratada por Posner (2000) como um critério importante, mas não único nas escolhas sociais, enfatizando que a preocupação com a eficiência tem espaço no campo das políticas públicas e das leis antimonopólicas.

Posner (2000) explica que um economista não pode dizer à sociedade que ela deveria tratar de limitar o roubo, mas só pode demonstrar que seria ineficiente tolerar o roubo ilimitado e assim pode aclarar um conflito de valores, demonstrando quanto de um valor – a eficiência – deve sacrificar para alcançar outro. Se a sociedade estabelecesse uma margem para tolerar o roubo, o economista poderia demonstrar que os meios utilizados para alcançar esses objetivos são ineficientes e que a sociedade alcançaria uma prevenção maior a um custo menor utilizando métodos diferentes. Se os métodos mais eficientes sugeridos pelo economista não prejudicassem outros valores, seriam socialmente desejáveis mesmo que a eficiência ocupasse um lugar pequeno na escala tradicional dos valores sociais.

Alvarez citando Albert Casamiglia ensina que a relação entre eficiência e justiça é complexa e pode ser formulada em diversos níveis e que, em determinadas situações, essa eficiência pode ser útil ao Direito:

A eficiência é o valor por excelência de um sistema econômico, todavia, embora possa existir situações em que eficiência e justiça não se oponham, a regra é que “existe uma relação inversa entre equidade e eficiência”, o que não implica “que toda teoria econômica esteja a favor do princípio de eficiência, nem que seja sempre desejável a solução eficiente”. Invocando o magistério de Barberá, precisa que as “relações entre justiça e eficiência são muito complexas” podendo as mesmas formular-se em diversos níveis, o que possibilita afirmar: 1º que “uma sociedade idealmente justa é uma sociedade eficiente”; 2º que uma sociedade que desperdiça, não utiliza ou sub-utiliza recursos não é uma boa sociedade e dificilmente a qualificaríamos de justa e equitativa; 3º que a eficiência é um componente da justiça, embora não o único e nem o principal critério de justiça; 4º que a eficiência, entendida como critério que maximiza a riqueza social exige, em determinadas situações, a intervenção Estatal ou intervenções externas ao mercado; 5º observar o fenômeno jurídico desde o ponto de vista da eficiência pode ser especialmente útil para a construção de uma política jurídica que alcance seus objetivos sendo importante avaliar os instrumentos jurídicos em função da eficiência. (ALVAREZ, 2006, p. 64).

Equilíbrio

As restrições enfrentadas pelos agente econômicos¹⁵ podem ser: (a) de natureza técnica, por exemplo, quando há uma dotação de recursos limitada (mão-de-obra, máquinas e matéria-prima); e (b) de natureza social, quando resulta da interação entre os agentes econômicos. O equilíbrio se refere à forma e às circunstâncias com que a interação social determina as alternativas que serão escolhidas. De acordo com os ensinamentos de Rodrigues (2007), existem duas formas de interação social: (a) o exercício de autoridade que permite a alguém determinar unilateralmente o resultado da interação como a do Estado sobre os cidadãos, o superior hierárquico sobre seus subordinados, os pais sobre os filhos, entre outros; e (b) a livre negociação que ocorre entre as partes para a utilização de determinado recurso e que para a Economia é chamado *mercado*.

O equilíbrio é um padrão de interação que persiste a menos que forças externas o perturbem. Os economistas entendem que as interações entre os agentes maximizadores tendem a chegar nesse ponto estável, mesmo que eles somente maximizem seus desejos sem objetivar o equilíbrio é lá que eles chegarão. Quando se alcança o equilíbrio, a tendência é alterar as situações somente em caso de melhora.

O equilíbrio apresenta características descritas pelos economistas como socialmente ótimas, porque ele acontece quando as forças competitivas alcançam uma igualdade entre os benefícios e os custos marginais no mercado para todos os bens e serviços. Tal situação dificilmente acontece no mundo real, mas, conforme ensina Cooter e Ulen, “especificar las condiciones que conducen al equilibrio general brinda un punto de referencia para evaluar diversos mercados y formular recomendaciones para las políticas públicas”. (COOTER; ULEN, 1999, p. 60).

Existem quatro fatores que interferem para que o mercado não chegue ao equilíbrio e são as chamadas *falhas de mercado*: (a) monopólios, (b) externalidades, (c) bens públicos e (d) informações assimétricas. Quando essas falhas acontecem, o Estado atua para corrigi-las através de políticas públicas.

Os *monopólios*, em suas diversas formas, deixam os preços muito elevados, enquanto a quantidade de bens oferecida é baixa do ponto de vista da eficiência.

¹⁵ Agentes econômicos são indivíduos que participam do processo econômico como o consumidor, o empresário, o trabalhador...

Para corrigir as deficiências do monopólio, o Estado procura instituir mercados competitivos ou, caso não seja possível essa alternativa, procura regular os preços cobrados pelo monopolista.

As *externalidades* ocorrem quando os custos ou benefícios ficam circulando no mercado sem compensação, porque não foi possível imprimir um preço a elas, mas não decorre de uma ação delituosa ou ilegal por parte dos causadores dos custos. Esses custos não deixam de existir, mas recaem sobre terceiros (determinados ou não), sendo também chamados *custo social*. Um pressuposto do mercado perfeito é que os custos e os benefícios de qualquer atividade sempre “serão apropriados pelas unidades responsáveis, quer produtoras, quer consumidoras”. (NUSDEO, 2001, p. 152).

As externalidades podem ser negativas (quando geram um custo social) e positivas, por exemplo, com a melhora da situação econômica de uma determinada comunidade devido à instalação de uma empresa que gerará diversos empregos. Nusdeo (2001) exemplifica as externalidades negativas no âmbito das relações de trabalho como sendo o risco de acidente e doenças ocupacionais, adquiridas por trabalhadores que exercem atividades insalubres ou perigosas ou em ambientes inadequados, como, por exemplo, o contato com a silicose que poderá levá-los à invalidez ou à morte e que representa um custo imposto e não compensado.

De acordo com o pressuposto da maximização das riquezas, os agentes econômicos tendem a agir de forma a externalizar os custos e internalizar os benefícios. No caso de acidentes e doenças ocupacionais, o custo é dividido com toda a sociedade que arca com o ônus financeiro como a questão da Previdência Social e o não-econômico como a piora no estado de saúde em geral, redução da condição social também geral, em face da perda ou redução de uma fonte de renda dos acidentados ou doentes, entre outros.

Os *bens públicos* são a terceira forma de falha de mercado, uma vez que o consumo de um bem público por um indivíduo não provoca a diminuição de outro e é impossível excluir alguém porque os custos seriam muito altos, e a atividade, portanto, não é rentável para uma empresa privada. O Estado, por exemplo, constrói estradas com a arrecadação que faz de impostos, mas dificilmente conseguiria identificar qual dos usuários da estrada não recolheu os impostos devidos e, mesmo assim, trafega por aquela estrada.

A *assimetria de informações* ocorre quando existe um desequilíbrio ou uma diferença muito grave de informações entre as partes que irão promover alguma troca. Essas diferenças de informações podem até impedir que as trocas aconteçam. Cooter e Ulen (1999) exemplificam com o comércio de veículos, cujos compradores têm menos informações sobre o bem do que os vendedores, então existe uma distribuição assimétrica de informações no mercado. Algumas situações podem ser corrigidas através do intercâmbio voluntário, ou seja, o vendedor disponibiliza uma garantia em troca da qualidade do produto. Em outras situações, as informações assimétricas são tão graves que podem desequilibrar o mercado que passa a não funcionar de forma eficiente. Os compradores de imóveis estão em desvantagem de informações a respeito de vícios ocultos, como, por exemplo, qualidade do cimento, infiltrações, etc. Os compradores poderiam pagar mais do que vale um imóvel por conta de sua qualidade ou, então, poderiam comprar menos imóveis por temer o aparecimento dos vícios ocultos. A elaboração de leis que responsabilizem os vendedores que não revelam as verdadeiras condições dos imóveis vendidos é uma forma de corrigir essa falha de mercado. (COOTER, ULEN, 1999)

Incentivos¹⁶

Na Teoria Econômica clássica, os indivíduos procuram maximizar seus benefícios realizando escolhas que diminuam os custos e aumentem ou melhorem os seus benefícios perante as restrições que enfrentam, já que os desejos são ilimitados. e os bens econômicos, limitados. Utilizando a premissa de que a demanda (a procura) diminui quando o preço aumenta, os consumidores irão adquirir menor quantidade de um bem quando seu preço subir e aumentarão o consumo quando o preço cair. Os produtores, ao contrário, produzirão uma maior quantidade de produtos que aumentarão o preço de mercado e produzirão menor quantidade de produto quando seu preço diminuir no mercado.

¹⁶ O conceito de incentivo para a Economia e para o Direito é diferente. Para a Economia o incentivo é a opção feita pelo indivíduo através da escolha racional diante das restrições que lhe são apresentadas. O incentivo pode estimular um indivíduo a fazer ou deixar de fazer alguma coisa como, por exemplo, a prevenção dos acidentes de trabalho para pagar uma alíquota menor do FAP ou uma multa com valor alto para inibir a direção sob o efeito de bebidas alcoólicas. Para o direito o incentivo é algo positivo que estimula o indivíduo a fazer algo. O governo pode reduzir a incidência de tributos sobre determinados insumos para estimular a plantação de determinado grão.

A escolha racional consiste em fazer a melhor opção para satisfazer os desejos do indivíduo. Dessa forma, de acordo com as restrições que são impostas, o agente poderá alterar suas escolhas. As restrições, portanto, “podem ser entendidas como *incentivos* que levam o agente econômico a fazer esta ou aquela escolha”. (RODRIGUES, 2007, p. 14).

Utilizando essa premissa no Direito, pode-se exemplificar com o exemplo do motorista que dirige falando ao celular. O Código de Trânsito Brasileiro prevê a aplicação de multa para motorista que tiver essa conduta (art. 252, VI, da Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997). O motorista pensará no benefício de falar ao celular dirigindo e resolver algum assunto mais rapidamente ou simplesmente conversa com determinada pessoa e também o custo da multa por ter cometido uma infração, ponderando, ainda, a probabilidade de ser autuado e receber a multa. Nesse caso existe o incentivo legal de ser multado por estar falando ao celular enquanto dirige (e o que é pretendido com a lei é evitar que motoristas falem ao telefone enquanto dirigem para evitar acidentes de trânsito), o valor da multa e a eficácia na fiscalização do trânsito. O desconto no pagamento do Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) que incide sobre condutores que não cometeram infrações de trânsito também é um incentivo fiscal que pretende direcionar a conduta do indivíduo para guiar na defensiva e evitar acidentes de trânsito, conforme instituído no Rio Grande do Sul, através da Lei 11.400, de 21 de dezembro de 1999.

Stephen acentua: “O que a economia está fornecendo aqui é uma estrutura teórica para a análise da lei: um método de dedução de prognósticos a respeito de um comportamento segundo “a lei” ou um método de dedução de um conjunto de normas para produzir o comportamento desejado.” (1993, p. 2). Cabe salientar que os incentivos legais podem criar efeitos opostos aos esperados. Por exemplo, eliminar o foro privilegiado dos congressistas poderia diminuir a corrupção por temerem as sanções criminais. Por outro lado, poderia diminuir a liberdade de expressão política por medo de perseguição política.

3.2 Normativa ou prescritiva

Apresenta crítica para mudar a realidade, isto é, como o mundo deveria ser, observando de que forma as noções de justiça interagem (se é que isso acontece) com os conceitos de eficiência econômica, maximização da riqueza e do bem-estar.

Como explica Torres-López, economia normativa é o “cuerpo sistematizado de conocimientos que discute los criterios sobre lo que debe ser, como conjunto de reglas para la consecución de un fin dado” (1987, p. 37).

Nessa mesma linha de reflexão, Stephen conceitua as teorias normativas:

As teorias normativas são aquelas que incorporam julgamentos de valor e envolvem uma exortação, por exemplo: “O governo deve assegurar que todos os mercados sejam competitivos.” Esta afirmação incorpora o julgamento de valor de que a concorrência é um objetivo desejável da política pública. Como tal não é um fato, mas uma crença. (1993, p. 2).

Torres-López conceitua a análise normativa como sendo “el estudio de los criterios que pueden ser usados para ordenar situaciones económicas alternativas en una escala de mejor o peor en términos de su capacidad para alcanzar o no el bienestar social, considerando este como un conjunto de fines precisamente seleccionados”. (1987, p. 40)

Nusdeo (2001, p. 86-88) explica que a Economia Normativa possui, da mesma forma que a Positiva, duas subdivisões: (a) a *doutrina econômica*, que designa uma linha de pensamento voltada à organização social da atividade econômica, como, por exemplo, o socialismo, o capitalismo, o comunismo, o solidarismo cristão e que, ao ver de cada corrente, assegurem a implementação de um conjunto de valores tidos como essenciais; e (b) a *política econômica*, que prescreve e recomenda a partir de um sistema econômico já definido, alterando algumas parcelas, mas sem modificar sua estrutura básica e vai, desde uma pequena mudança de alíquota em algum tributo até a reforma geral do sistema previdenciário. O estudioso explica que a legislação de conteúdo econômico dos países ocidentais –que representa 95% do ordenamento jurídico – está investida de algum sentido de política econômica para incentivar ou direcionar comportamentos considerados mais favoráveis para se chegar a determinados objetivos.

Salama (2008) aduz que o desperdício de recursos não é desejável, contudo questiona a aproximação da eficiência, através da maximização de riquezas com a justiça. O autor explica que existem três versões para responder quanto o Direito, como “ciência normativa”, deve integrar os cálculos de custo/benefício. A primeira resposta ele chama *versão fundacional*, cuja maximização de riquezas é considerada fundação ética para o Direito. Posner, em seus primeiros escritos, defendeu que o Direito, visto como um sistema de incentivos para direcionar

determinadas condutas, deveria promover a maximização de riquezas, e que esse critério seria ético para distinguir regras justas e injustas. Tal posição rendeu severas e complexas críticas o que fez com que Posner revisse tais conceitos e buscasse uma via mais moderada da AED normativa. Surgiu, então, a *versão pragmática*, quando Posner passou a defender a maximização de riquezas como fundação ética do Direito, de uma forma mais suave e limitada e tratou a AED normativa da perspectiva de que o Direito é um instrumento para a consecução de fins sociais e que as ações humanas devem ser avaliadas de acordo com as circunstâncias e pelas suas consequências. Uma terceira versão, chamada *regulatória*, considera que existe uma relação importante entre justiça e eficiência, e que o Direito é uma fonte de regulação de atividades e realização de políticas públicas. A discussão não se dá em torno da equiparação entre eficiência e justiça, mas sobre o fato de que, se a noção de justiça não levar em conta os resultados de suas articulações práticas, ela será incompleta.

3.4 A Nova Economia Institucional como terceira via

A Nova Economia Institucional (NEI) trata de um “alargamento” da AED para incluir as instituições e organizações e completar a análise, uma vez que o Direito influencia e é influenciado pela Economia, e as organizações influenciam e são influenciadas pelo ambiente institucional. As instituições são conceituadas como sendo “o conjunto de regras na acepção de Douglas North e as organizações que regulam as relações sociais”. (ZYLBERSZTAJN, SZTAJN, 2005, p. 3).

As instituições constituem-se das regras formais e informais (normas de comportamento autoimpostas) e dos instrumentos para tornar eficazes essas normas. Dentro do contexto institucional, as opções feitas pelos indivíduos se aproximam das regras de acordo com a eficácia do sistema de fiscalização. O grupo de indivíduos dedicados a alguma atividade realizada para determinado fim integram as chamadas organizações que se movem de acordo com as limitações impostas pelo contexto institucional. (NORTH, 2006).

Enquanto para a AED um mercado eficiente existe pela interação de seus agentes que irão encontrar uma situação de equilíbrio, normalmente, sem interferência externa, para a NEI um mercado eficiente é consequência de suas instituições que são politicamente flexíveis, se adaptam às novas oportunidades e

oferecem execuções contratuais a baixo custo. Defendem que as decisões devem ser descentralizadas o que permitirá que se encontrem formas alternativas de solução dos conflitos.

North explica que para os neoclássicos, o mercado é eficiente quando os custos de transação são zero ou nulos, conforme demonstrado pelo Teorema de Ronald Coase. Os institucionalistas explicam que não existe mercado com custo de transação zero e que, quando esses custos aumentam, as instituições adquirem importância porque poderão promover a existência desses mercados com um custo de transação baixo a partir de decisões ou rumos que tomarem em suas atividades. Os custos de transação dependem de três variáveis sendo a primeira a quantificação dos atributos dados ao valor dos bens ou serviços. A contratação de um empregado implica o pagamento não só da quantidade, mas da qualidade de seus serviços, e os votos dados a um candidato exigem em troca um serviço político. Dependem, ainda, do tamanho do mercado que irá definir se o intercâmbio é impessoal e, nesse caso, não existem motivos para que os indivíduos não tirem proveito uns dos outros, pois que o custo dos contratos irá aumentar devido à necessidade de detalhamento dos direitos cedidos ou intercâmbio pessoal, cujas relações de parentesco, amizade, lealdade e contatos criam uma conduta dos indivíduos que limita seu comportamento e diminui a necessidade de especificações minuciosas para a execução dos contratos, gerando menos custos. O último fator que interfere nos custos de transação é o cumprimento das obrigações assumidas sendo que em um mundo perfeito o oportunismo não teria lugar, mas no mundo real, onde é difícil estruturar um sistema jurídico imparcial, que zele pela execução dos contratos, tal fator se torna um obstáculo para o desenvolvimento econômico.

O autor continua lecionando que existe uma quarta variável que não é considerada pelos neoclássicos e que tem relevância, uma vez que desempenha um papel fundamental nas opções políticas individuais: as atitudes ideológicas e as percepções de cada indivíduo. A ideologia, que é fundada nos modelos “subjetivos”, que são utilizados para explicar e interpretar o mundo que cerca as pessoas, interfere diretamente nos custos referentes às avaliações e execuções dos contratos justamente porque essas avaliações e execuções têm custo alto. (NORTH, 2006).

Os representantes mais significativos dessa escola são Williamson e North. Williamson e Posner fazem críticas mútuas às escolas que defendem, mas tanto a AED positiva como a NEI partem dos trabalhos de Coase para estruturar seus

pensamentos. Posner entende que as diferenças entre as duas escolas se evidenciam apenas pela ênfase que cada uma delas dá a determinados temas sendo que todos os assuntos tratados pela NEI já foram abordados pela AED.

Torres-López (1987) ensina que o enfoque institucionalista tem três principais características: (a) a análise é mais concreta e estuda as condições do meio ambiente e onde ocorrem os processos que afetam os indivíduos e as organizações, enquanto o modelo neoclássico agrega forças impessoais, sendo menos real; (b) o institucionalismo tende a agregar um número maior de variáveis do que o modelo neoclássico, apresentando modelos mais dinâmicos e que consideram mais a evolução do Direito do que seu aspecto estático; e (c) utiliza categorias conceituais como instrumento de verificação de suas hipóteses no lugar das evidências empírica.

Salama (2008) destaca que a NEI reconhece a Economia sem existência independente e que o contexto histórico, cultural, social, político e jurídico interferem e têm custos para o meio social, que os processos de ajustes e mudanças são diversos e complexos, e a análise do Direito deve ser feita em conjunto com outras disciplinas e, por último, essa escola tem a preocupação de ir além da filosofia prática e especulativa, visando a compreensão do mundo na forma como se apresenta. Outra diferença entre a NEI e a AED destacada por Zylbersztajn e Sztajn é que a AED enfatiza o ordenamento público, enquanto a NEI dá ênfase ao ordenamento privado, explicando que as organizações “são capazes de funcionarem como instâncias para a solução de conflitos pós-contratuais.” (ZYLBERSZTAJN, SZTAJN, 2005, p. 13).

Williamson (2005) explica que a AED é reconhecida como um caso de sucesso e justifica que sua reformulação é necessária, uma vez que o conceito de firma por ela adotada (vista como função de produção) está presente na Teoria Econômica ortodoxa levando, por consequência, a um entendimento equivocado de organização econômica refletindo-se em erros na política pública. O autor reforça que a AED deve utilizar o método adotado pela NEI porque dele irá se beneficiar no que diz respeito à formulação de políticas públicas e ao enriquecimento dos currículos das faculdades de Direito.

3.5 Aplicação da análise econômica ao Direito

A AED interage com as várias áreas do Direito¹⁷ e encontra, em todas elas, um enfoque comum que são as ações de cada indivíduo que implicam custo e benefício para outros. Mesmo que algumas atividades não impliquem dispendir algum valor monetário, acarretam algum tipo de “sacrifício”, que funciona como um “preço implícito” e que determina o comportamento dos agentes econômicos. O que realmente interessa para a Economia é verificar o resultado coletivo das interações individuais, conforme explica Rodrigues: “O objetivo da Economia não é perceber o comportamento de cada ser humano em si mesmo, é perceber as consequências coletivas que resultam da interação entre comportamentos individuais”.(2007).

E, para conhecer as consequências coletivas de determinados fatos de uma sociedade, o economista estuda o que influencia e de que forma na escolha dos indivíduos, ou seja, a que *incentivos* eles reagem e de que forma não tendo relevância se tem natureza monetária ou não. (RODRIGUES, 2007). Cooter e Ulen (1999) partem do que eles chamam uma definição clássica do Direito – uma lei é uma obrigação respaldada por uma sanção estatal – para explicar que a AED é a utilização de uma teoria científica para prognosticar os efeitos das sanções legais sobre o comportamento além de ser um critério normativo útil para a avaliação do Direito e das políticas públicas. Os autores explicam que as leis são instrumentos para alcançar importantes metas sociais e para conhecer os efeitos das leis sobre essas metas, os juízes e legisladores devem ter algum método para realizar estas avaliações.

Salama aduz que “um mercado pode comportar-se racionalmente (e portanto as ‘leis’ de oferta e procura são úteis para prever consequências) mesmo que boa parte dos compradores e vendedores individualmente tomados, tenham sua racionalidade bastante limitada”. (2008, p. 20). Assim, a metodologia para compreender o Direito perpassa pela avaliação das regras legais, dos resultados legais e das instituições. O mecanismo transmissor de preços¹⁸ passa a fazer parte da concepção de Direito que deixa de ser reconhecido apenas como sistema de

¹⁷ Aplica-se a Teoria Econômica ao Direito em áreas como Direito de Propriedade, Direito Penal, Direito de Família, Direitos Sociais, contratos, entre outras. Utiliza também a teoria dos jogos que não é uma linha de investigação, mas um instrumento matemático.

¹⁸ Os custos não são apenas monetários, mas se referem a questões administrativas, acidentes, mentiras, corrupção, entre outros. Da mesma forma, os benefícios não são apenas monetários, mas se referem, também, à utilidade, à divisão de riscos, entre outros.

coerção para ser entendido como um sistema de incentivos. A Economia também passa a visualizar o Direito como elemento ativo, considerando sua interferência na dinâmica de funcionamento do sistema econômico. As regras legais passam a serem avaliadas através da sistemática da eficácia (que produz um determinado resultado) considerando, embora não estando restrita ao uso eficiente, que ela verifica se os resultados foram obtidos com o mínimo de perdas ou desperdícios com erros, tempo, entre outros dos recursos utilizados para sua elaboração, aplicação ou resultado. O enfoque deixa de estar somente no fornecimento da lei, mas na sua demanda também.

No Direito Penal, é possível avaliar se o aumento dos custos de transação das atividades criminosas (sanções mais rigorosas, fiscalização mais eficiente) através de políticas públicas de aumento de incentivos pode evitar que os ladrões, por exemplo, não tenham todos os benefícios que esperam em suas ações ilícitas e deixem ou diminuam sua prática. A aplicação do Programa de Leniência - que equivaleria a uma delação premiada com extinção de punibilidade ou redução de multa, no caso de indivíduos envolvidos em abusos do poder econômico como os cartéis - é uma forma de incentivo para coibir essas práticas. Nesses casos, os indivíduos colaboram para que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) obtenha provas e puna tais ações com a revelação de co autores, apresentação de provas que o Cade não possui, confissão da prática, ser o primeiro a se qualificar, não estar à frente do cartel e cessar a prática. No Direito do Trabalho, é possível estudar formas para reduzir acidentes de trabalho e, assim, poder ser trabalhadas em diversas outras áreas do Direito.

Considerando que o crime e a saúde são áreas de relevância econômica e social, a Economia permite fazer os seguintes questionamentos: O que é possível fazer para reduzir crimes e acidentes ocupacionais? O que é barato? O que devemos fazer se os recursos públicos são limitados? Qual é a ideia de reduzir para quem aplica a lei como juízes e procuradores e para o cidadão comum que sofre o crime, é roubado? Como otimizar receitas e despesas do Estado para executar determinada lei? A lei atinge seus objetivos? Por que uma lei não obtém os resultados esperados? O aumento da pena patrimonial diminui o crime? Como a decisão de praticar um crime ou evitar um acidente pode mudar? A AED permite chegar a uma política concreta de ações através da ótica apresentada para melhorar a situação da população em geral.

4. SISTEMAS DE INCENTIVOS NA PREVENÇÃO DE INFORTÚNIOS LABORAIS

4.1 Os s acidentes e as doenças ocupacionais relacionados com o mercado

O sistema econômico em que vivemos caracteriza-se por ser autônomo ou de mercado, “porque as decisões são deixadas à autonomia da vontade de cada agente, estando por eles disseminadas e, portanto, descentralizadas em relação ao poder político”. (NUSDEO, 2001, p. 113).

De forma bem sucinta, cabe lembrar que neste modelo existe a figura do *Homo Oeconomicus*, cujo comportamento se guia pela maximização de seus desejos. Esse comportamento se dá dentro de um local ideal chamado *mercado* – que é a interação de um conjunto de instituições – onde existem a oferta e a procura, e onde o preço de cada produto ou serviço surge de forma espontânea, impessoal e objetiva e de acordo com o movimento de seus participantes.

O mercado produz bens que são desejáveis pelos consumidores e aqueles que eles estão dispostos a pagar com o objetivo de introduzir o maior número de produtos possível e maximizar os lucros¹⁹ dos empresários-produtores. De nada adianta produzir um bem se não é aceito pela sociedade e, portanto, não terá grandes unidades vendidas. A receita não superará os custos de produção e, assim, o empresário não melhorará o desempenho econômico de sua empresa não lhe interessando mais ficar neste ramo.

O mercado idealizado não existe em sua forma perfeita, porque ocorrem as chamadas falhas, imperfeições ou inoperacionalidades do mercado. Dentre as falhas de mercado apontadas pela Economia, duas podem ser aplicadas aos acidentes ou às doenças ocupacionais: (a) as externalidades; e (b) as informações simétricas.

Os acidentes e as doenças ocupacionais são considerados, para fins deste trabalho, tanto como sendo uma externalidade negativa (que não decorre de ato ilegal ou delituoso do empregador) como aqueles ocasionados de forma intencional pelo descumprimento de alguma norma, não entrega de EPIs adequados, entre outros.

¹⁹ Lucro = Receita – Custo (L = R – C).

Os acidentes também podem ocorrer porque as partes envolvidas não têm informações suficientes (assimétricas) para tentar evitá-los, tanto por parte do empregado como do empregador. Os empregados podem não receber informações suficientes para operar de forma adequada um equipamento por falta de treinamento, por exemplo, o que poderá gerar um acidente. O empregador, por sua vez, pode pensar que o investimento em prevenção e segurança é oneroso, porque não tem conhecimento dos efetivos custos que um acidente ou doença ocupacional e uma posterior demanda judicial acarretam para seu negócio.

A assimetria de informações pode se dar pelo desequilíbrio do conteúdo de informações entre as partes ou por estar divorciada da realidade. Na primeira, uma parte tem maior quantidade de informações que a outra, e essa última toma suas decisões com base em informações incompletas. Na segunda, os indivíduos tomam decisões apoiados em informações equivocadas.

Gaban explica que o desequilíbrio no conteúdo informacional pode ser utilizado pelo detentor do maior número de informações para tirar vantagem da outra parte:

um fator marcante à identificação da natureza da relação de comunicação é o equilíbrio ou não dos repertórios dos sujeitos da comunicação, tomando para tanto a noção de *equilíbrio de conteúdo informacional*, ou seja, se são semelhantes em conteúdo informacional ou se um deles possui um conteúdo informacional demasiadamente superior ao do outro. Caso haja um equilíbrio de repertórios, é grande a probabilidade de a comunicação estabelecer-se em patamares de simetria. Entretanto, caso haja desequilíbrio de repertórios, há maior probabilidade de a comunicação estabelecer-se em patamares de complementariedade, ou seja, de uma das partes exercer poder sobre a determinação do comportamento da outra. [...] Restando uma das partes sobreposta à outra em *poder de informação*, é potencialmente hábil a abusar de sua posição de sumo “detentor” de informação em detrimento da outra parte. (2004, p. 259).

A assimetria de informações pode ser sanada pelos profissionais que atuam no Direito como os advogados quando realizam atividades preventivas com seus clientes e indicam a legislação vigente a ser respeitada, as ações a serem tomadas e, nos casos de ações judiciais, explicando o andamento do processo, as consequências de cada ato praticado e as decisões proferidas nas mesmas condições. Os julgadores podem utilizar espaços nos meios de comunicação, nos meios acadêmicos e nas próprias audiências para esclarecer que procedimentos

devem ser executados e arrolar as possíveis consequências jurídicas das ações dos indivíduos que podem evitar ou provocar uma ação judicial. As páginas da internet que contêm legislação, decisões judiciais e outras informações podem auxiliar na redução da assimetria de informações entre os indivíduos. O Poder Público pode promover ações com o objetivo de prestar esclarecimentos e divulgar a legislação.

Assim, se um dos papéis do Estado é corrigir as falhas do mercado e, portanto, interferir nos assuntos que tratam de acidentes e doenças ocupacionais, promulgando normas e planejando políticas públicas que incentivem a redução ao máximo ou a eliminação desses infortúnios. Supõe-se que o Estado não falha e que seus objetivos coincidem com os da sociedade – é uma espécie de “ditador benevolente” que toma decisões racionais e intervém para corrigir e evitar as ditas falhas de mercado.

A Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho (Anamatra), no ano de 2008, realizou um estudo em parceria com o Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho do Instituto de Economia da Unicamp (Cesit/IE/Unicamp) com o objetivo de verificar a opinião de seus magistrados sobre assuntos contemporâneos²⁰. Dos entrevistados, 82% indicaram como relevante a intervenção do Estado no que diz respeito à regulação do trabalho mostrando-se desconfiados em relação a soluções que surgem da autorregulação do mercado por ser fato que agrava a exclusão social.

A evolução do tratamento dado ao meio ambiente do trabalho, através do contexto social e de acordo com normas e convenções de nossa comunidade mostra quais são os valores e interesses coletivos compartilhados pelo grupo. Esses consideram a saúde do trabalhador e seu ambiente de trabalho saudável como assuntos de interesse público, uma vez que atingem a sociedade em geral. Quando o trabalhador adoece, a sociedade também adoece e divide os custos daí advindos. Segundo levantamentos do INSS²¹ e considerando os últimos quatro anos, os acidentes de trabalho registrados aumentaram de um ano para o outro. De 5,6%; até 27,5%.²²

²⁰ Disponível em: <http://ww1.anamatra.org.br/>. Acesso em 06 mar. 2009.

²¹ Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=423>. Acesso em 12 fev. 2009.

²² Verificou-se um aumento maior no ano de 2007 em face da nova sistemática de concessão do benefício acidentário (vigência do NTEP).

As restrições legais (ou as regulações de mercado) impostas aos agentes participantes de um mercado distorcem o seu funcionamento e fazem com que os indivíduos direcionem suas ações para os objetivos traçados pelo Estado. As restrições legais se apresentam de duas formas: (a) impostas, como as leis; e (b) voluntárias, como códigos de conduta e outras regras elaboradas pelas próprias empresas.

4.2 O comportamento dos indivíduos e as regras legais

A Teoria Econômica explica que os indivíduos são maximizadores de suas riquezas, sejam elas de cunho econômico ou não, fazendo escolhas racionais para chegar a esse fim. As escolhas são feitas a todo instante, de forma consciente ou inconsciente, sempre considerando o custo/benefício desse ato, conforme os ensinamentos de Veljanovski de que “a economia se baseia na premissa de que as pessoas, na média, se comportam de forma racional e de acordo com seus próprios interesses”. (1994, p. 46).

As escolhas individuais têm reflexo no conjunto de pessoas inseridas em uma sociedade e podem maximizar seu bem-estar geral. A AED, ao explicar que as condutas humanas são verificáveis através de modelos, mostra um caminho para conduzirmos essas condutas de acordo com o interesse coletivo através da edição de normas impostas ou voluntárias, conforme explica Díaz: “Podemos afirmar que el análisis económico del derecho no constituye un análisis de tipo normativo, sino un método para analizar aquellas conductas humanas que se encuentren relacionadas, de algún modo, con el derecho.” (1997, p. 228).

O advogado chega a um problema após a disputa ter surgido, sendo que a solução se faz através da aplicação dos princípios legais e como ela afetará o bem-estar das partes diretamente envolvidas. Por outro lado, os economistas não se preocupam com a consequência da decisão sobre o bem-estar das partes, mas sobre a repercussão mais ampla das leis sobre os potenciais litigantes e os indivíduos que podem ser envolvidos em situações semelhantes. Veljanovski (1994) explica que a investigação desse profissional começa quando as partes tinham a oportunidade de organizar suas atividades de forma a minimizar as chances de pendências e os custos e danos delas decorrentes, ou seja, bem antes da disputa.

A AED considera a lei, os códigos de conduta elaborados voluntariamente e as decisões judiciais como formas de incentivo na tomada de decisões de um indivíduo. Podemos exemplificar com as regras estabelecidas no Código de Trânsito Brasileiro que aplica sanções como pagamento de multa, apreensão de veículo, perda da permissão ou habilitação para dirigir por um determinado período como forma de coagir os motoristas a adotarem, ou não, determinadas posturas no trânsito, para que esse flua melhor e que se evitem acidentes. Nesse caso, o indivíduo avaliará se o benefício de exceder a velocidade e chegar mais rápido a um determinado compromisso compensa o risco que pode correr de ser autuado cometendo uma infração de trânsito, ter que pagar multa e ter pontos registrados em sua Carteira Nacional de Habilitação.

As decisões judiciais sobre determinado assunto também podem criar expectativas de que um direito se concretize com o resultado favorável ou não para uma das partes. Assim, potenciais litigantes poderão tomar a decisão de promover determinada melhoria no local de trabalho ou correr o risco de serem autuados ou sofrer algum processo judicial, ingressar ou não em juízo ou, se forem demandados, poderão optar em fazer acordo ou prosseguir com a ação de acordo com as decisões prolatadas em situações semelhantes. Os códigos de conduta elaborados por determinadas empresas com diretrizes a serem seguidas por seus empregados, fornecedores e terceirizados representam outra forma de orientar os grupos que atuam ou pretendem atuar com ela e indicar qual é a postura desejável a ser adotada.

Nesse mesmo sentido, uma lei rigorosa na responsabilização pelo acidente ou pela doença de trabalho pode servir de incentivo para evitá-los, trazendo benefícios para toda a sociedade com a maximização do bem-estar coletivo. De acordo com Cento Veljanovski “uma vez reconhecido que o juiz (como o “criador” de leis) e o legislador podem influenciar o uso dos recursos, os julgamentos legais e os regulamentos podem ser examinados do ponto de vista dos seus efeitos como incentivos.” (VELJANOVSKI, 1994, p. 52).

Vem de Alvarez citando Kornhauser a lição:

Neste sentido a análise econômica do direito é uma tentativa de dotar o pensamento jurídico de uma teoria que explique o comportamento dos indivíduos perante as regras e os efeitos destas na consecução de resultados eficientes. Uma teoria preditiva e explicativa é possível por dois

motivos, em primeiro lugar, porque o direito influi no comportamento dos indivíduos e, em segundo lugar, porque esta influência é de natureza econômica. O direito influi nos comportamentos através de duas formas: pela primeira, fixa preços para determinadas condutas, porquanto responsabilidade e obrigação, é o preço de conduzir-se de determinada forma e, pela segunda, fixa o direito na medida em que sanciona determinada estrutura de direitos, o que tem influência na eficiente alocação de recursos na sociedade. (2006, p. 57).

Varian esclarece que “a questão central na criação de sistemas de incentivo é: “Como posso conseguir que alguém faça algo por mim?” (1999, p. 692). Contextualizando a questão para a ocorrência de acidentes e doenças decorrentes do trabalho, poderíamos indagar qual é a forma de criar sistemas de incentivos para que o empregador invista na prevenção desses infortúnios?

Rodrigues dá conta de que existe uma incompreensão daqueles que criticam a aplicação dos princípios da análise econômica a outras áreas porque os economistas, ao analisar a eficiência das situações que comparam, normalmente, convertem as vantagens e desvantagens em valores monetários. Assim, aparentemente, esses profissionais se preocupam apenas com dinheiro. O autor assim esclarece:

Deve notar-se que a atenção que a Economia dá aos preços resulta apenas destes serem o incentivo que determina as escolhas que os participantes num mercado fazem. O que verdadeiramente interessa à Economia é perceber quais os incentivos a que as pessoas reagem e como é que lhes reagem: o facto de esses incentivos serem, ou não, monetários é irrelevante. (RODRIGUES, 2007, p. 37).

Existindo o propósito de buscar alternativas para a redução ou eliminação de acidentes e doenças laborativas, é possível analisar os efeitos do enquadramento jurídico existente ou qual é a regra legal que deveria existir e, ainda, outras formas de incentivos para atingir estes objetivos sob a ótica da AED.

4.2.1 Regras legais eficientes

Um estudo prévio sobre o objetivo a ser atingido por uma lei e os possíveis efeitos que ela poderá surtir sobre os indivíduos são importantes instrumentos para se criarem regras eficientes. Veljanovski exemplifica, citando a legislação sobre

segurança industrial da Inglaterra que regulamenta os graus adequados de segurança no trabalho. Explica que a pesquisa empírica não identifica melhorias consideráveis na segurança que pode ser atribuída à legislação vigente, porque elas, as melhorias, exigem que o empregador gaste capital na compra de máquinas com proteção, por exemplo, mas não observam as causas principais de acidentes importantes. Focaliza-se de forma exagerada nos acidentes com máquinas quando boa parte dos acidentes ocorre em função de quedas, escorregões e manuseio de objetos. (VELJANOVSKI, 1994).

Conforme se analisará no próximo item, a aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário (NTEP), com o reconhecimento do acidente ou da doença laboral sem a emissão da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) (respeitando todos os requisitos determinados em lei) aproximará as informações colhidas pelo INSS com a realidade dos infortúnios, possibilitando a edição de normas mais eficientes no que diz respeito à sua prevenção.

Os nossos legisladores, através das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, poderão encaminhar pedidos escritos de informações a ministros de Estado ou a quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado (art. 50, § 2º, da CF/88). A referida prerrogativa se torna um importante instrumento para que os parlamentares tomem conhecimento efetivo do assunto que pretendem legislar, tornando o âmbito burocrático mais econômico e a criação da legislação mais eficiente. Um exemplo de utilização da faculdade de pedir informação é o Requerimento 505, de 2004, feito pelo senador Arthur Virgílio, protocolado em 29/04/04 e atendido em 10/09/04, no qual solicita ao Ministério do Trabalho e Emprego, informações sobre a mortalidade causada por acidentes de trabalho, bem como sobre o conteúdo do termo de cooperação firmado com outros Ministérios, no sentido de reversão do quadro divulgado pelos jornais.

O conhecimento prévio do assunto que se pretende legislar, como os ramos de maior incidência de acidentes, tipos, quantidade e periodicidade serve de norte para a elaboração de leis que atinjam os fins desejados, melhorando a prevenção e, conseqüentemente, a redução dos infortúnios laborais.

O quadro 1 apresenta dois Projetos de Lei (PL) que tratam do mesmo assunto – prazo de prescrição para requerer reparação decorrente de acidente de trabalho – e que pode ser abordada sob vários aspectos da AED.

| Projeto de Lei | PL 17 de 2004 | PL 512 de 2007 |
|-----------------------|---|--|
| Autor | Dep. Dr. Rosinha (Florisvaldo Fier) | Sen. Paulo Paim |
| Data da apresentação | 14/04/04 | 03/09/07 |
| Assunto | Acrescenta o § 6º ao art. 206 do Código Civil para estabelecer em 20 (vinte) anos a prescrição da pretensão de reparação relativa a acidente de trabalho ou doença ocupacional. | Acrescenta um § ao art. 764 da CLT, para que seja observado o prazo prescricional de 3 (três) anos para requerer reparação decorrente de acidente de trabalho estabelecido no art. 206, § 3º, V, do Código Civil brasileiro. |
| Situação | em tramitação | em tramitação |

Quadro 1: Comparativo entre os Projetos de Lei 17/04 e 512/07

Fonte: elaborado pela autora.

Sob o aspecto da eficiência, os PLs são ineficientes, uma vez que estão utilizando pessoal, material de expediente, recursos de tempo e dinheiro para tratar do mesmo assunto. A simples pesquisa entre os parlamentares de cada uma das Casas para verificar as matérias sobre as quais versam seus projetos seria suficiente para verificar essa informação. O parlamentar que apresentou o PL em data posterior poderia colaborar com o material colhido ou no trâmite do primeiro projeto e se ocupar de outros assuntos de interesse da sociedade, tornando mais eficiente e menos oneroso o trabalho legislativo.

O assunto dos PLs é o mesmo, contudo difere no conteúdo sobre o prazo prescricional para reclamar reparação em caso de acidente de trabalho: 20 ou 3 anos. Aqui, mais uma vez, poderia se estudar a viabilidade de cada um deles e se chegar num consenso, uma vez que alguma impropriedade técnica poderia levar um deles a uma rejeição e arquivamento não surtindo o efeito desejado.

Se os dois projetos fossem viáveis, seria possível avaliar qual deles poderia melhor servir de incentivo à prevenção de acidentes de trabalho. O PL 17/04 poderia “compelir” o empregador a ter mais cautela e observar mais a questão da prevenção, já que ficaria mais tempo correndo o risco de ser acionado em eventual ação judicial, o que acarretaria uma piora no seu desempenho econômico.

Nesse caso, os legisladores estão trabalhando, também pessoalmente, de forma ineficiente, uma vez que atuam em um mercado competitivo pretendendo a reeleição. Dessa forma, eles deveriam ter interesse em elaborar legislações eficientes e, assim, zelar pela própria reputação, visando às eleições futuras. Eleitores interessados que buscam informações a respeito dos políticos em quem votaram e até aqueles que não votaram, mas para um voto futuro poderiam modificar sua decisão em função desses fatos.

A Proposta de Emenda Constitucional (PEC), apresentada no quadro que segue, em caso de concretização, também poderia servir de incentivo para evitar acidentes e doenças ocupacionais, além de tornar o Judiciário mais eficiente e menos oneroso:

| Proposta de Emenda Constitucional | PEC 278/2008 |
|--|---|
| Autor | Dep. Marcelo Ortiz |
| Data apresentação | 08/07/08 |
| Assunto | Altera o inciso I do artigo 109 da Constituição Federal para transferir a competência para processar e julgar as ações de acidentes de trabalho para a Justiça Federal Comum. |
| Situação | em tramitação |

Quadro 2: PEC 278/2008

Fonte: elaborado pela autora.

Uma ação, para reconhecimento de acidente de trabalho e recebimento de benefício previdenciário acidentário movida contra o INSS (fundada na Lei 8.213/91) perante a Justiça federal como propõe a PEC, tem chances de tramitar de forma mais ágil do que na Justiça estadual. Isso porque existe previsão legal que tais ações tramitem na Justiça federal através do Juizado Especial, o que é defeso na Justiça estadual onde esses processos devem tramitar pelo rito ordinário (art. 3º, § 2º da Lei 9.099/95).

Após o tramite no rito ordinário perante a Justiça estadual e não comprovando o nexos causal entre o fato e o ambiente de trabalho, o indivíduo deverá intentar nova ação no âmbito da Justiça federal para obter o benefício previdenciário. A unificação da competência na Justiça federal para processar e

julgar essas ações permitirá que o segurado tenha uma resposta mais eficiente (no sentido de tempo) de sua demanda e poderá fazer um pedido alternativo de pagamento do benefício previdenciário, caso não exista o reconhecimento do acidente de trabalho.

Em caso de reconhecimento do acidente de trabalho, poderá o órgão competente do Ministério da Previdência cobrar o ressarcimento de eventuais despesas que demandou e que eram de competência do empregador, bem como com o trânsito em julgado do processo tal informação poderá integrar o cadastro da pessoa jurídica para fins de cálculo e pagamento da alíquota do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente de Riscos Ambientais do Trabalho (Giildrat), antigo Seguro de Acidente do Trabalho (SAT).

A morosidade da Justiça, no que diz respeito ao tempo necessário para a resolução de determinados processos, também acarreta incentivos na tomada de decisões dos potenciais litigantes. Um processo mais demorado pode incentivar os indivíduos a não cumprirem determinados pactos ajustados com a outra parte, em face dessa lentidão. Assim, o indivíduo que é credor de outro em dívida não-paga pode optar em fazer um acordo extrajudicial com o devedor e abrir mão da aplicação de juros e correção monetária a ter que enfrentar um processo judicial. Estudo comparativo feito pelo Banco Mundial em 2006 mostrou que no Brasil o tempo necessário para executar judicialmente um contrato é de 18 meses; na China, é de 14 meses, no México é de, aproximadamente, 13 meses e, na Rússia e Turquia é, menos de um ano. (MONTORO FILHO, 2008).

Pinheiro identifica duas causas para a morosidade do Poder Judiciário: uma diz respeito ao grande número de ações que chegam aos tribunais movidas por pessoa, empresas e grupos de interesses que não buscam algum direito, mas que se utilizam dessa lentidão para adiar o cumprimento de uma obrigação. A outra diz respeito à própria operacionalização do Judiciário, à sua falta de recursos, à burocracia, à legislação e à forma como magistrados, promotores e advogados atuam. (PINHEIRO, 2005).

Da mesma forma, um empregador pode optar em comprar determinado Equipamento de Proteção Individual (EPI) para seus empregados ao ponderar as seguintes situações: a) todos os empregados que trabalham no setor irão promover reclamações trabalhistas contra a empresa; b) todos terão direito a perceber o adicional de insalubridade devido ao não-fornecimento do equipamento adequado;

c) a empresa corre grande risco de sofrer uma fiscalização do Ministério do Trabalho, porque ela é feita e com rigor, sofrendo autuação e tendo que pagar multa por não estar fornecendo o EPI para seus empregados; e d) o custo das demandas, incluindo honorários de advogado, compensação econômica aos empregados, pagamento de custas judiciais e honorários de perito, supera o custo de compra do equipamento. Por outro lado, a seguinte análise poderá incentivá-lo a não adquirir o equipamento: a) nem todos os empregados que trabalharam no setor irão promover demandas judiciais; b) nem todos que entrarem com processos irão ganhar; c) como a Justiça é lenta, dentro da necessidade do empregado, ele preferirá um acordo a prosseguir com o processo; d) dentro desse acordo poderá ser oferecido um valor menor do que o devido justamente porque é uma composição onde as partes normalmente cedem em algum aspecto, e o reclamante deverá ceder na questão do valor a ser recebido; e e) o risco de sofrer uma fiscalização e autuação por não estar fornecendo o EPI é baixo porque não ocorrem fiscalizações, uma vez que não existe estrutura adequada como pessoal, veículos e combustível suficiente para visitar todas as empresas.

Reduzirá, ainda, o custo do processo pelo Judiciário estadual e se concentrará no Judiciário federal. O primeiro poderá empregar esses recursos na estrutura física e de pessoal, aumentando sua agilidade ou suprimindo alguma necessidade não atendida pela falta de verbas. O segundo organizará o andamento desses processos de forma a otimizar a destinação dos recursos e evitar gastos desnecessários. A especialização do Julgador da Vara Federal que já trata de outros processos dessa natureza é outro fator que melhora a eficiência do Poder Judiciário.

4.2 Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário (NTEP): sistema de incentivos através de coação

A Lei 11.430/2006 acrescentou o artigo 21-A e parágrafos na Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, onde passou a vigorar o NTEP como um dos critérios para a concessão do benefício acidentário. Ele consiste em que a perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexos técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade, elencada na Classificação Internacional de Doenças e Problemas

Relacionados à Saúde (CID), em conformidade com o que dispuser o regulamento (art. 21-A da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991).

A referida legislação, em conjunto com a Instrução Normativa (IN) 16, de 27 de março de 2007, e que foi revogada pela IN 31, de 10 de setembro de 2008 busca a qualidade dos dados no que se refere ao agravo de saúde do trabalhador e o nexo entre as atividades por ele desenvolvidas em seu labor, uma vez que tais dados se mostram inconsistentes através das CATs, em face do grande número de subnotificações.²³

Para fins de concretização desses dispostos, deverá ser considerado agravo a lesão, a doença, o transtorno de saúde, o distúrbio, a disfunção ou a síndrome de evolução aguda, subaguda ou crônica, de natureza clínica ou subclínica, inclusive morte, independentemente do tempo de latência (§ único, do art. 2º, da IN 31) e enquadrar ela em uma das três espécies de Nexo Técnico (NT) estabelecidos no parágrafo 3º da mesma IN 31:

- (a) nexo técnico profissional ou do trabalho, fundamentado nas associações entre patologias e exposições constantes das listas A e B do anexo II do Decreto nº 3.048, de 1999;
- (b) nexo técnico por doença equiparada a acidente de trabalho ou nexo técnico individual, decorrente de acidentes de trabalho típicos ou de trajeto, bem como de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele relacionado diretamente, nos termos do § 2º do art. 20 da Lei nº 8.213/91;
- (c) nexo técnico epidemiológico previdenciário, aplicável quando houver significância estatística da associação entre o código da CID, e o da Classificação Nacional de Atividade Econômicas (CNAE), na parte inserida pelo Decreto nº 6.042/07, na lista B do anexo II do Decreto 3.048, de 1999;

Esclarece, ainda, o art. 4º, da IN 31 que os agravos associados aos agentes etiológicos ou fatores de risco de natureza profissional e do trabalho das listas A e B do anexo II do Decreto 3.048/99; presentes nas atividades econômicas dos empregadores, cujo segurado tenha sido exposto, ainda que parcial e indiretamente, serão considerados doenças profissionais.

Os peritos do INSS deixarão de aplicar esses dispositivos quando for demonstrada a inexistência do nexo referido no *caput* do art. 21-A, da Lei 8.213/91, bem como a empresa poderá requerer a não aplicação do NTEP, de cuja decisão caberá recurso, com efeito suspensivo, da empresa ou do segurado, ao Conselho de Recursos da Previdência Social (§§ 1º e 2º, do art. 21-A, da Lei 8.213/91).

²³ As subnotificações ocorrem nos casos em que o empregador não emite a CAT, e o trabalhador recebe auxílio-doença quando deveria receber auxílio-acidentário.

A falta de emissão da CAT acarreta um custo menor para o empregador, vez que evita que a pessoa jurídica tenha que recolher o FGTS durante o afastamento do empregado (art. 15, § 5º, da Lei 8.036/90), evita o reconhecimento direto de sua responsabilidade e também impede a demissão quando do retorno ao trabalho pelo período de 12 (doze) meses. Em contrapartida, para nosso Instituto Previdenciário, essa postura acarreta um prejuízo no planejamento de políticas públicas de controle de riscos laborais, já que faltam informações completas que possam dirigir suas ações.

Com essa nova redação, o médico-perito do INSS poderá caracterizar tecnicamente o acidente de trabalho ou a doença mediante o reconhecimento do nexo entre o trabalho e o agravo (art. 2º, da IN 31) sem que a CAT tenha sido emitida e sendo adotado, portanto, um sistema de presunção de acidente ou doença laboral, consoante está previsto em nosso ordenamento jurídico (art. 212, CCB).²⁴

O NTEP representa a ligação entre a doença diagnosticada, as condições em que o empregado realiza suas atividades, o ambiente de trabalho e o risco em potencial e que, aliada à comprovação de incapacidade temporária ou permanente, provará o infortúnio laboral. A frequência de acidente ou doença em determinada categoria profissional passa a ser considerada específica para determinado grupo de trabalhadores daí originando a presunção de que a doença ou o acidente teve como causa ou se agravou pelo labor. O ônus de provar que o caso concreto não tem nexo laboral é da empresa.

Antes da entrada em vigor da NTEP, as empresas pagavam uma alíquota fixa de 1,2 e 3% a título de Gildrat, prevista no art. 8º, XXVIII, da CF/88, de acordo com o grupo econômico a que pertenciam (de acordo com a Cnae) e independentemente do número de ocorrências de infortúnios laborais. A alíquota era única, e o enquadramento da empresa dependia do segmento econômico e não se suas ocorrências eram maiores ou menores do que as outras da mesma categoria.

O artigo 12 da IN 31 prevê que a verificação da existência de culpa ou dolo, por parte do empregador pela perícia médica do INSS em relação ao benefício concedido por incapacidade, ou seja, quando for notificado o afastamento do empregado para receber auxílio-doença quando, na verdade, deveria ser auxílio-acidentário (pela falta de emissão da CAT), obriga que seja oficiado à Procuradoria

²⁴ Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante: [...] IV – presunção.

Federal Especializada para que tome providências contra o empregador, inclusive para ajuizar ação regressiva prevista nos artigos 120 e 121 da Lei 8.213/91 com o fim de ver ressarcido à Previdência Social o benefício por morte ou incapacidade concedido.

No mesmo sentido, o parágrafo único, do artigo 12 da Lei 8.213/91, ao determinar que quando a perícia médica do INSS, no exercício das atribuições que lhe confere a Lei 10.876/04, constatar desrespeito às normas de segurança e saúde do trabalhador, fraude ou simulação na emissão de documentos de interesse da Previdência Social, por parte do empregador ou de seus prepostos, deverá produzir relatório circunstanciado da ocorrência e encaminhá-lo, junto com as evidências e demais meios de prova colhidos, à Procuradoria Federal Especializada do INSS para conhecimento e providências pertinentes, inclusive, quando cabíveis, representações ao Ministério Público e/ou a outros órgãos da Administração Pública, encarregados da fiscalização ou controle da atividade.

O NTEP poderá servir de incentivo para que haja prevenção quanto a acidentes e doenças de trabalho porque a não-emissão da CAT não impedirá o reconhecimento do infortúnio laboral acarretando como reflexo ao empregador:

(a) obrigatoriedade do recolhimento do FGTS durante o afastamento do empregado;

(b) impossibilidade de demissão do empregado nos 12 (doze) meses posteriores ao retorno ao trabalho;

(c) possibilidade de ser acionado judicialmente pelo órgão competente da Previdência Social para restituir valores pagos pelo INSS a título de benefícios que eram de competência do empregador;

(d) custos financeiros caso promova recurso administrativo da decisão que aplicou o NTEP;

(e) aumento da probabilidade de responsabilização civil em caso de processo judicial, porque o acidente ou a doença ocupacional foi previamente reconhecido;

(f) aumento das estatísticas de infortúnio laboral na empresa acarretando o pagamento de alíquota maior do Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

Em contrapartida, a Previdência Social deixará de custear despesas que são de responsabilidade do empregador, utilizando esses recursos de forma eficiente em prol da sociedade. O governo federal também deixará de pagar os

valores referentes ao Programa de Seguro-Desemprego (Lei 7.998, de 11/01/90, Lei 8.900, de 30/06/94, Resolução 392, de 08/06/04) quando o empregado deveria estar laborando (em face da estabilidade) podendo investir em ações de orientação, recolocação e qualificação profissional (art. 2º, I, da Resolução n. 392 de 08/06/04). O empregado, por sua vez, terá garantia de não ser demitido mantendo sua condição econômica ao menos por 12 (doze) meses e poderá, além de atender à sua família continuar exercendo seu papel de consumidor, gerando receita para empresas que vendem produtos ou fornecem serviços.

Os efeitos dessa legislação poderão ser verificados com levantamento de dados através das informações colhidas pela própria Previdência Social, contudo o panorama aponta para uma alocação mais eficiente dos recursos e maximização do bem-estar de toda a população. O primeiro levantamento de dados realizado, segundo a nova metodologia de estatística determinada pela Resol. 1.236/04, do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS)²⁵ revela o total de acidentes de trabalho por situação de registro e motivo registrados no Brasil em 2007 e indica um aumento de 21,27% (vinte e um vírgula vinte e sete por cento) nas ocorrências de acidente de trabalho no Brasil com essa nova forma de registro:

| Acidentes | Total | Típicos | De trajeto | Doença de trabalho |
|--------------------|----------------|----------------|-------------------|---------------------------|
| Com CAT registrada | 514.134 | 414.785 | 78.564 | 20.786 |
| Sem CAT registrada | 138.955 | - | - | - |
| TOTAL | 653.090 | - | - | - |

Quadro 3: Registro de acidentes de trabalho 2007

Fonte: elaborado pela autora.

Essa regra é imposta através de uma norma legal com o objetivo de atingir um fim: obter informações consistentes para ter melhores condições de elaborar políticas públicas na prevenção de acidentes e doenças de trabalho através de leis eficientes. Não existe opção de adesão do empregador daí surgindo seu caráter de coerção. Nos caso em que o perito do INSS detectar que o empregado sofreu acidente ou doença que tenham relação com o labor e confirmar o NTEP, a

²⁵ Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=635>. Acesso em: 8 de fev. de 2009.

alternativa do empregador será promover um recurso administrativo, caso não concorde com a situação.

4.2.3 Fator Acidentário de Prevenção (FAP): sistema de incentivos através de recompensa

No mês de fevereiro de 2007, foi publicado o Decreto 6.042 que alterou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, para disciplinar a aplicação, o acompanhamento e a avaliação do FAP e do NTEP. A referida legislação inovou no que diz respeito à concessão de benefícios acidentários e modificou a forma como são elaboradas as estatísticas de ocorrência dos infortúnios laborais.

Anteriormente, existiram alguns ensaios na legislação que tratavam de promover uma redução tributária e criar, por consequência, vantagem competitiva às empresas por conta da observação das normas de Segurança e Saúde do Trabalhador e que não chegaram a ser implementadas, principalmente pelo fato de não existirem informações fiéis a respeito das ocorrências de acidentes nas empresas.

Uma delas foi a Lei 7.787, de 30 de junho de 1989. O art. 4º determinava que a empresa que apresentasse um índice de acidente de trabalho superior à média do setor a que pertencia estava sujeita a sofrer uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8% para financiamento do respectivo seguro. Outra medida estava determinada no § 3º, do art. 22, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, que permitia ao Ministério da Previdência Social modificar o enquadramento da empresa, para fins de contribuição, com o objetivo de incentivar os investimentos em prevenção dos infortúnios laborais.

A Resolução 1.101, de 16 de julho de 1998, aprovada pelo CNPS, elaborou documento que ditava as regras para a identificação dos ramos das atividades econômicas que tinham o maior índice de riscos para os trabalhadores no ambiente de trabalho e modificava os índices de contribuição previdenciária através do enquadramento das atividades pelo grau de risco. Tal resolução também não foi implementada, uma vez que se baseava nas ocorrências de acidentes notificadas, o que penalizaria o empregador que notificasse os acidentes em detrimento daqueles que descumprissem tal exigência legal. A aplicação dessa resolução poderia acarretar efeito inverso ao esperado, uma vez que não atingiria as subnotificações e

estimularia os empregadores a não notificar os infortúnios laborais para evitar o aumento de imposto.

Em 8 de maio de 2003, foi editada a Lei 10.666 que determinou, em seu art. 10, que a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho poderia ser reduzida pela metade ou dobrar, de acordo com a frequência, a gravidade e o custo dos acidentes de trabalho. A Resolução 1.236/04 aprovada pelo CNPS, determinou a forma de calcular os índices de frequência, gravidade e custo dos acidentes. A Resolução nº 1.269/2006, também aprovada pelo CNPS adequou aquela fórmula de cálculo permitindo a regulamentação da Lei 10.666/03 através do Decreto 6.042/07.

O FAP usa como critério a maior ou menor ocorrência de acidentes ou doenças ocupacionais para penalizar as empresas com aumento da alíquota do Gildrat em até 100% (cem por cento) ou diminuição em até 50% (cinquenta por cento), caso o INSS detecte a redução dos infortúnios laborais (art. 202-A, do Decreto nº 3.048 de 06/05/99 alterado pelo Decreto 6.042, de 12/02/07 e alterado pelo Decreto 6.577, de 25/09/08).

O Ministério da Previdência Social publicará no Diário Oficial da União, anualmente e sempre no mesmo mês, os indicadores das ocorrências considerando a frequência, a gravidade e o custo, de acordo com cada atividade econômica e por empresa produzindo efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação (§ 6º, do art. 202 -A).

O objetivo da legislação, ao não estabelecer uma alíquota única do Gildrat é justamente incentivar que as empresas façam investimentos na melhoria das condições existentes no meio ambiente do trabalho e prefiram a prevenção de acidentes e doenças ocupacionais do que sua (possível) indenização. Tal situação, além de acarretar a diminuição do ônus à Previdência Social, aumenta o bem-estar da sociedade.

A implementação do NTEP contribuirá de forma significativa para a melhoria do bem-estar da sociedade em geral, uma vez que o custo gerado pela ocorrência do infortúnio laboral deverá ser suportado por quem criou o risco, ou seja, o empregador. O ônus deverá ser retirado do lucro (que é de um único particular) e não dos impostos (que provém da contribuição da coletividade). Isso porque, na

prática, a chamada subnotificação de acidentes e doenças ocupacionais deverão diminuir. O empregado fica impedido de receber o benefício do auxílio-doença acidentário sem a emissão da CAT o que, além de ferir um direito do obreiro, ainda evita que o empregador deposite o FGTS no período de afastamento e permite a demissão assim que o empregado retorne do benefício. Além disso, a não emissão da CAT impede que os órgãos competentes do Ministério da Previdência Social promovam ações regressivas (arts. 120 e 121, da Lei 8.213/91) e dificultem o planejamento de políticas públicas para melhorar o meio ambiente do trabalho e, como consequência, a condição de vida do trabalhador e de toda a sociedade.

De acordo com Santos,

a transferência da responsabilidade e dos custos dos acidentes do trabalho provocados pelo risco da empresa para toda coletividade é contrária ao ideal de justiça distributiva do sistema constitucional de seguridade social. A justiça social diminui desigualdades sociais quando os benefícios sociais são distribuídos aos necessitados e não aos detentores do capital. Essa transferência do custo dos acidentes de trabalho para toda a sociedade é um instrumento de concentração de renda que contribui decisivamente para o aumento das desigualdades sociais. A responsabilidade pelo risco criado é da empresa que se beneficia com a atividade econômica e não da coletividade como um todo. Logo, o custo dos acidentes de trabalho deve ser deduzido do lucro e não dos impostos! (2005, p. 146).

A presunção da configuração da existência de acidentes ou doenças ocupacionais em face da aplicação do NTEP não impede o questionamento da veracidade das informações, já que os §§ 7º ao 12º, do artigo 337, do Decreto 3.048, de 06/05/99 alterado pelo Decreto 6.042, de 12/02/07 e alterado pelo Decreto 6.577, de 25/09/08 permite a interposição de recurso no prazo de 15 (quinze) dias da data de entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) que registre a movimentação do trabalhador (art. 225, inciso IV) ou, caracterizada a impossibilidade de atendimento do prazo anterior, esse iniciará na data em que a empresa tomar ciência da perícia médica do INSS, que reconheceu a incapacidade para o trabalho e o nexo entre o trabalho e o agravo através da aplicação do NTEP.

Essa regra tem caráter de recompensa, porque premia o comportamento do empregador que evita ou diminui a ocorrência de infortúnios laborais. Configura um incentivo tributário cujo comportamento considerado adequado e em consonância com os objetivos da lei paga uma alíquota menor de determinado imposto.

4.2.4 Fiscalização

Não só a criação de novas leis pode funcionar como incentivos e influenciar no comportamento dos indivíduos, mas também a sua fiscalização e cumprimento, vez que a legislação brasileira tem um vasto aparato para a proteção da integridade física e psicológica dos trabalhadores.

Uma fiscalização efetiva que seja realizada de forma contínua incentivará o empregador a atender às exigências previstas nas normas de higiene e proteção dos infortúnios laborais, uma vez que aumentará as possibilidades de autuação (em caso de descumprimento) tendo despesas com o pagamento de multas, profissionais para promover recursos administrativos ou judiciais e desperdício de tempo que poderia estar sendo empregado em ações para melhorar o desempenho econômico de sua empresa.

O simples cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pode ser um fator para a redução dos acidentes laborais, e muitas delas têm relação com a simetria das informações. Para exemplificar, cita-se o artigo 157, da CLT que aponta como obrigação do empregador, em seu inciso II, instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais.

A NR 01, 1.7 determina ao empregador o dever de informar aos trabalhadores: (a) os riscos profissionais que possam originar-se nos locais de trabalho; (b) os meios para prevenir e limitar tais riscos e as medidas adotadas pela empresa; (c) os resultados dos exames médicos e de exames complementares de diagnóstico aos quais os próprios trabalhadores forem submetidos; e (d) os resultados das avaliações ambientais realizadas nos locais de trabalho permitir que representantes dos trabalhadores acompanhem a fiscalização dos preceitos legais e regulamentares sobre Segurança e Medicina do Trabalho.

Da mesma forma, o ônus imposto ao empregador através de acidente de trabalho não é visível apenas nos custos monetários diretos como o pagamento da remuneração nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do trabalho, despesas de tratamento médico e eventual conserto de equipamento danificado no acidente. Existem custos que são perceptíveis apenas a médio e longo prazos como rejeição da empresa pelos consumidores e queda de produtividade. Esses custos não são

visíveis ao empregador também em vista de informações incompletas. Um levantamento detalhado de custos diretos e indiretos sobre acidentes e investimentos em prevenção poderia trazer informações mais concretas e fundamentar as decisões dos empregadores a esse respeito, mas a obtenção dessas informações também acarreta custos. Assim, por uma má-assessoria ou, então, pela opção de não ter despesas com a obtenção de informações os empresários deixam de ter informações adequadas e que poderia levar à conclusão de que o investimento na prevenção de acidentes de trabalho é menor do que sua concretização.

4.2.5 Decisões judiciais

Quando um caso de acidente ou doença ocupacional se transforma em um processo que será submetido à apreciação e ao julgamento de um magistrado, significa que o fato já aconteceu. Essa situação não pode mais ser evitada tendo o juiz que decidir uma forma de compensação por parte do causador do dano à vítima. Contudo, a decisão judicial de um caso específico produzirá efeitos sobre outros possíveis causadores de danos e vítimas, porque poderá mudar seu comportamento ou sua opção de agir de determinada forma. Veljanovski explica que “a decisão judicial pode afetar o número de acidentes, seus custos e também a carga de trabalho dos tribunais”. (1994, p. 52).

A decisão judicial que trata, por exemplo, da punição pela falta de prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, os critérios adotados para julgar uma demanda procedente ou improcedente e o valor de eventual condenação poderão influenciar na tomada de decisões de outros indivíduos, que se encontram em contextos semelhantes. A decisão judicial é utilizada como uma forma de *incentivo* para que o empregador seja compelido a investir na prevenção dos infortúnios, e os empregados também tomem posturas preventivas ou que evitem exposição desnecessária ao risco.

Posner (2000) considera que a decisão legal é um precedente que interferirá na decisão de futuros casos e, sendo assim, o juiz deve considerar o provável efeito dessas decisões sobre o comportamento dos indivíduos que realizam atividades que podem provocar acidentes. O autor exemplifica que quando se defende o demandado, argumentando ser uma pessoa com “méritos”, ainda que

descuidada, tal decisão irá encorajar que indivíduos em situação semelhante não tomem precauções, já que se eles tiverem “méritos” não serão punidos, e isso gerará um comportamento oneroso. O marco de referência deverá se expandir além dos litigantes no caso individual, e o conceito de justiça e equidade assumirá significados mais amplos.

As decisões judiciais podem ser utilizadas como forma de incentivo para a tomada de decisões de outros indivíduos se eles tiverem conhecimento de tais decisões (informações simétricas) sendo importante o esclarecimento por parte não só dos magistrados, mas também e principalmente dos advogados. Essas decisões podem ter como consequência um equilíbrio econômico, já que permitem que as partes tenham uma perspectiva prévia do resultado do processo que pretendem promover. Tal fato poderá facilitar o consenso em caso de acordo ou a adoção de determinadas posturas para evitar as demandas judiciais se os resultados não lhe forem favoráveis.

A legislação de proteção e prevenção de acidentes e doenças ocupacionais foi construída ao longo da História, pela vontade da sociedade e positivada na Constituição Federal de 1988 e outras leis ordinárias. Os infortúnios laborais atingem a sociedade como um todo, e as decisões judiciais podem colaborar não só para promover a compensação do acidente ou doença sofrida pela vítima, mas também para se tornar um incentivo no que se trata de diminuição ou prevenção.

Posner lembra que:

quanto maior for o número de precedentes recentes numa área, menor será o índice de ações levadas a juízo. Em particular, serão resolvidos por acordos os casos que envolvem disputas sobre questões jurídicas, que são distintos daqueles que envolvem questões puramente factuais. A existência de precedentes abundantes e extremamente informativos (em parte por serem recentes) vai permitir que as partes das disputas legais criem estimativas mais convergentes sobre o resultado provável de um julgamento e, como aqui já se observou em capítulos anteriores, se as duas partes têm a mesma idéia sobre o resultado do julgamento, entrarão em acordo antecipadamente, porque um julgamento é mais caro que um acordo. (2007, p. 481).

Aplicação da responsabilidade objetiva

Existe o entendimento de que o empregador somente será obrigado a indenizar um infortúnio laboral se tiver agido com dolo ou culpa, conforme preceitua

o inciso XXVIII, do artigo 7º, da CF/88 que vigora e determina a responsabilização naqueles casos. Contudo, vem ganhando força, e o sistema de responsabilização brasileiro caminha no sentido de aplicar a responsabilidade objetiva aos empregadores em caso de atividades consideradas de riscos, assim entendidas aquelas inerentes às atividades desenvolvidas.

Pode-se citar acidentes ocasionados por cortes e lacerações em empregados, feitos por objetos produzidos em uma cutelaria, conforme levantamento feito nas CATs encaminhadas ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Caxias do Sul no ano de 2005. Das 38 CATs analisadas, 23 atingiram os dedos das mãos, 4, as palmas das mãos, e uma feriu o pé e todos eles (73,68%) por cortes e lacerações. Nesses casos, a atividade de produzir objetos cortantes, por si, torna a atividade uma atividade de risco, sendo possível a responsabilização objetiva, conforme determina o parágrafo único, do artigo 927, do CCB. Outra empresa que tem em seu objeto social a fabricação de ferramentas encaminhou 15 CATs ao sindicato no ano de 2005. Destas, 11 eram corte e laceração, e duas contusão e esmagamento, todas elas (86,66%) foram por aprisionamento nas máquinas onde são confeccionadas as ferramentas.

Outro exemplo são as lesões por esforços repetitivos (LERs) que atingem empregados de frigoríficos avícolas pela complexidade dos movimentos das mãos associados a um intenso ritmo de trabalho. Em função das graves consequências causadas aos trabalhadores, muitos países trocam a produção local por importações para proteger seus empregados. Em 2005, o Brasil embarcou para exportação 1,7 milhões de toneladas de frango, um índice 18,5% acima do ano de 2004. A receita, por sua vez, foi 32% maior atingindo o valor de US\$ 2,236 bilhões.²⁶

Santos se refere à questão da responsabilidade civil do empregador em caso de risco da atividade da empresa:

É claro que a responsabilidade civil do empregador, dentro do regime especial do acidente de trabalho, não se limita às hipóteses de culpa ou dolo. No regime especial, a responsabilidade civil do empregador é objetiva, abrangendo, para além das hipóteses de culpa ou dolo, todo e

²⁶Disponível

em: http://www.observatoriosocial.org.br/arquivos_biblioteca/conteudo/1911er11_41a44.pdf. Acesso em 4 mar. 2009.

qualquer dano pessoal conexo com o risco da atividade da empresa. (2005, p. 148).

E assim continua o autor:

A teoria do risco de empresa, na atualidade, suplantou as teorias do risco profissional e social, pelo fato de justificar, a partir de fundamentos descobertos com a análise econômica do direito, a reparação integral no âmbito do próprio regime especial de acidentes do trabalho. Conforme os argumentos de Pietro Trimarchi, “o risco introduzido pela empresa na sociedade faz parte do seu passivo social, e deve por isso, ser sofrido pelo empresário como parte dos custos de produção. É a idéia de que deve ser o ativo da unidade de produção a sustentar o passivo”. Por esse fundamento, não se sustenta a repartição de riscos com a vítima ou a sua transferência para a sociedade, pois se apresentam como soluções contrárias ao princípio do bem-estar e da justiça social: a) garante-se melhor o bem-estar através da reparação integral; b) garante-se a justiça social mediante a internalização na empresa do custo dos acidentes de trabalho. (2005, p. 149).

Os acórdãos abaixo extraídos do *site* do TST e de Tribunais Regionais do Trabalho reforçam o entendimento de que existe aplicação da teoria do risco em acidentes e doenças ocupacionais, incidindo a responsabilização objetiva ao empregador:

RECURSO DE REVISTA - DANOS MORAIS - VIGILANTE - TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE - ARTIGO 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL 1. De acordo com a teoria do risco, é responsável aquele que dele se beneficia ou o cria, pela natureza de sua atividade. Este, o teor do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil: -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-.

2. Entre os riscos inerentes à atividade de vigilante, está o de entrar em confronto com outras pessoas na adequada prestação do serviço, objetivando garantir a segurança do patrimônio patronal. 3. Assim, o empregador deve ser responsabilizado pelos prejuízos causados ao empregado que exerce a função de vigilante, não podendo este arcar com os prejuízos à sua integridade física e moral decorrentes do exercício das atividades contratualmente fixadas. Recurso de Revista conhecido e provido. (Proc. n. RR - 1538/2006-009-12-00.7 Data de Julgamento: 15/10/2008, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DJ 17/10/2008) (TST,2008)

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. A responsabilidade do empregador decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, incidindo a responsabilidade civil objetiva, que independe da ocorrência de culpa ou dolo. Aplicação do artigo 927, parágrafo único, do CCB.

Indenização devida. (Proc. n. 02222-2007-411-04-00-6 RO, 3ª T. TRT4(RS), Rel. Dês. Maria Helena Mallmann, DJ 31/10/08) (TRT4, 2008)

Na ementa que segue foi aplicada a responsabilidade objetiva através da teoria do risco profissional onde o empregador assume os riscos da atividade econômica, consoante prevê a legislação vigente e que preserva ou melhora as condições a que os empregados estão expostos em seu ambiente de trabalho:

ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO. ATIVIDADE DE RISCO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. MADEIREIRA. OPERAÇÃO DE MÁQUINA "TUPIA". Em caso de acidente do trabalho, demonstrado o nexo causal com a atividade desenvolvida, é manifesta a responsabilidade civil do empregador pelos danos causados ao empregado com base no art. 2º da CLT, que preconiza que o empregador é aquele que assume os riscos da atividade econômica, e nos preceitos constitucionais que estabelecem o primado da valorização da dignidade humana, do trabalho, da função social da propriedade, da proteção ao meio ambiente e da busca do pleno emprego, a responsabilidade objetiva. Entendimento que encontra respaldo no Enunciado n.º 37, aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, segundo o qual se aplica "o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu caput garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores" (Proc. n. 00507-2007-031-12-00-0RO, 1ª T. TRT12(SC) Relatora Des. Viviane Colucci, DJ 12/01/09) (TRT12, 2009)

Na decisão abaixo, também foi aplicada a responsabilidade objetiva através da teoria do risco profissional. Contudo, ressaltou-se que no caso apresentado, o empregado estava exposto a risco acentuado de acidentes comprovando a culpa grave da empresa:

TRT-PR-20-01-2009 DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 927 DO CCB. Afinada aos princípios constitucionais da valorização social do trabalho e da dignidade da pessoa humana, norteadores do Direito do Trabalho, a doutrina avança no sentido de adotar a teoria do risco, que atrai a tese da responsabilidade civil objetiva do empregador pelos danos sofridos por empregado em decorrência de acidente de trabalho. Comprovados o dano e o nexo de causalidade entre as atividades do trabalhador e o acidente, aplica-se a teoria da responsabilidade patronal objetiva, para considerar que o empregador assume os riscos da atividade econômica e o ônus da prova de causas excludentes da culpa presumida. Essa forma de pensar permite dar resposta às hipóteses em que o trabalhador não consegue comprovar a culpa do empregador pelo acidente. Aplicação do art. 186 c/c art. 927, parágrafo único do CCB de 2002. Na hipótese, todavia, há prova de culpa grave da empresa que traçou procedimentos de trabalho que expunham a trabalhadora a acentuado risco de acidente de trabalho. Recurso da ré a que se nega provimento. (Proc. n. 00039-2008-053-09-00-9-ACO-00625-2009RO, 2 T. TRT9(PR) Relatora Des. Marlene T. Fuverki Suguiumatsu, DJ 20/01/09) (TRT9, 2009)

Na ementa seguinte, indicou-se a responsabilidade do empregador por não fornecer ambiente adequado para o empregado desenvolver suas atividades com segurança, configurando a hipótese de culpa. Registrou-se, também, o risco acentuado na realização de suas tarefas possibilitando a aplicação da responsabilidade objetiva no caso.

FUNDAÇÃO CENTRO DE ATENDIMENTO SÓCIO EDUCATIVO AO ADOLESCENTE - FUNDAÇÃO CASA. DANO MORAL. Da análise conjunta de todo conteúdo probatório verifica-se que a reclamada não pode se eximir de sua responsabilidade em relação às agressões físicas e psicológicas sofridas pelo reclamante no local da prestação dos serviços, mormente considerando que o empregador não logrou se defender das acusações de não haver estabelecido o serviço adequadamente, ante a superlotação dos internos de alta periculosidade, gerando a lesão psiquiátrica do obreiro. Considerando que houve negligência e omissão por parte da empresa ao deixar de implementar as condições mínimas de segurança no trabalho, restou evidenciado, portanto, o dano sofrido pelo reclamante, a culpa da reclamada, bem como o nexo causal. E, ainda, que assim não fosse, embora o legislador pátrio tenha acolhido a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador, a responsabilidade objetiva encontra amparo nos casos em que a atividade desenvolvida pelo trabalhador, pela sua própria natureza, envolver um risco superior àquele normalmente existente, sendo que o risco é inerente à própria função, nos termos do artigo 927 do Código Civil. Nessa conformidade, tendo em vista o risco das atividades exercidas pelo reclamante junto a infratores de alta periculosidade, haveria, inclusive, a responsabilidade objetiva do empregador pelos danos causados ao obreiro. (Proc. n. 00154-2006-046-02-00-1RO, 12 T. TRT2(SP) Relatora Des. Vânia Paranhos, DJ 19/12/08) (TRT2, 2008)

Nesta última ementa, a procedência do pedido com a aplicação da responsabilidade objetiva pautou-se pela aplicação da lei, mostrando a sintonia existente entre a norma e sua aplicação nos Tribunais:

DANO MORAL E MATERIAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA - Haverá obrigação de reparar o dano, independente 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. (art. 927, parágrafo único, CCB/2002). . (Proc. n. 00888-2006-611-05-85-2 RO, 5 T. TRT5(BA) Relatora Des. Maria Adna Aguiar, DJ 11/12/08) (TRT5, 2008)

4.2.6 Melhoria no desempenho econômico das empresas

A empresa, como organização, congrega um grupo de indivíduos dedicados a alguma atividade executada com determinado fim. (NORTH, 2006, p. 13). Sua função é a maximização de lucros, ou seja, o bom desempenho econômico. Como ensina Varian, “os lucros são a diferença entre receitas e custos. Nessa definição, é

importante que todos os custos sejam medidos com base nos preços de mercado apropriados". (1999, p. 357).

A empresa, como organização, tem despesas para se manter e produzir. A compra de matéria-prima e de material de expediente, a folha de pagamento, energia elétrica constituem os chamados custos de produção. Existe, ainda, o custo social que engloba, além dos custos produção, as externalidades, que são percebidas e têm reflexos no conjunto da sociedade, mas que fazem parte da organização como um todo.

Uma das formas de maximizar os lucros é minimizar os custos, e os acidentes ou doenças ocupacionais representam custos às empresas. A redução dos custos através da prevenção de acidentes ou doenças ocupacionais pode ocorrer de forma direta e ser imediatamente notada a médio ou a longo prazo, porém é mais difícil de ser percebido em um primeiro momento, de acordo com os esclarecimentos de Calvo:

No hay que olvidar que los accidentes alteran o funcionamiento y la actividad normal de la industria, con repercusiones importantes y grandes desventajas para ésta, como son:
Aumento de los costos de producción.
Costos suplementarios (indemnizaciones, reparaciones del material, gastos de investigación, etc.).
Asociación de una mala imagen a dicha industria. (1995, p. 407).

Os acidentes e doenças ocupacionais são indesejáveis, porque provocam danos de diversas espécies e compõem o custo social suportado por todos nós, uma vez que representam reflexos negativos (externalidades) diretamente no indivíduo que sofreu o acidente, na empresa e, indiretamente, a médio e longo prazo em toda a sociedade:

(a) para a vítima: danos à integridade física, óbito, sofrimento psicológico, perda econômica;

(b) para o empregador: destruição de recursos materiais, perda de produtividade, despesa com assistência médica, custos com processos judiciais (caso seja proposto), com profissionais de direito, custas judiciais, eventual valor de indenização, disponibilização de pessoal para separar documentação, comparecimento em audiência desviando-os de suas atividades regulares;

(c) dependentes econômicos da vítima: redução da capacidade econômica com o afastamento da vítima do trabalho, perda da renda pelo óbito, sofrimento psicológico, degradação da condição social;

(d) sociedade em geral: socialização dos custos com destinação de valores da Previdência Social, estrutura para atendimentos de saúde desviados para atendimento de emergências e reabilitação e sociedade enquanto consumidora de determinada produção: os custos com acidentes são internalizados e repassados àqueles que adquirem o produto;

(e) governo: perda de investimentos em áreas relevantes pela utilização de recursos como pagamento de estrutura médica, de reabilitação, de benefícios previdenciários.

Um levantamento do INSS²⁷ feito e que considerou os últimos quatro anos, revelou que os acidentes de trabalho registrados aumentaram de um ano para outro. De 2004 para 2005, existiu um aumento de 5,6%; entre 2005 e 2006, os registros de acidentes aumentaram 0,8% e, de 2007 para 2008 o aumento no registro de acidentes foi na ordem de 27,5%.²⁸

Se os acidentes não acontecessem, os danos desapareceriam e, assim, a sociedade estaria maximizando seu bem-estar de maneira eficiente. Dessa forma, concluí-se que o objetivo da sociedade deveria ser a minimização ou a redução total desses acidentes. Ocorre que para as empresas essa, às vezes, não é a solução econômica mais eficiente.

Para evitar acidentes e doenças ocupacionais, é preciso praticar a prevenção, e essas práticas têm custos como a aquisição de EPIs, treinamento daqueles que irão manipular máquinas e agentes químicos, reduzir a jornada de trabalho para evitar a fadiga com a consequente redução da produção, entre outros.

Se a empresa vai ao extremo, evitará acidentes, impedirá a realização das atividades causadoras, ou seja, acidentes e doenças ocupacionais serão totalmente evitados se ninguém trabalhar. Contudo, as atividades potencialmente causadoras de acidentes ou doenças também oferecem benefícios, e banir tais atividades significaria ter que suportar o custo de oportunidade, relacionado aos benefícios perdidos, de acordo com os ensinamentos de Veljanovski:

²⁷ Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=423>. Acesso em 12 fev. 2009.

²⁸ Um total de 98,6% deste aumento se deu pela nova sistemática de concessão do benefício acidentário que passou a considerar aqueles que não tinham a emissão da CAT.

Embora muitos riscos pudessem ser totalmente evitados, os custos para a sociedade seriam proibitivos, no caso de custo/benefício diretos da segurança relativamente à produção, emprego ou mesmo prazeres, no caso de incluirmos os esportes que geralmente oferecem muitos riscos (montanhismo, pugilismo). As considerações de custos limitam a disposição social de evitar todos os riscos. (1994, p. 59).

Segundo a Economia, para se alcançar a solução mais eficiente para proteger os interesses da sociedade, os custos para a prevenção de acidentes e doenças laborais devem ser inferiores aos custos originários dos danos. Ou seja, deve custar menos a prevenção do que a reparação. Veljanovski entende que “o problema econômico consiste em localizar o ponto onde os custos de uma segurança maior são equilibrados pela redução das perdas dos acidentes esperados”. (1994, p. 59).

Rodrigues escreve qual é o limite de precaução que um economista utilizaria na prevenção de acidentes e doenças ocupacionais para tornar o mercado eficiente:

Um economista diria que deveríamos aumentar o nível de precaução enquanto seu benefício marginal exceder o seu custo marginal e que deveríamos reduzir se acontecer o contrário: por isso, o nível ótimo de precaução acontece quando o benefício marginal e o custo marginal se igualam. (2007, p. 87).

Mas para a AED a eficiência não é o único critério a ser considerado para se atingir o ideal de justiça e bem-estar social almejado pela sociedade através das normas positivadas, devendo ser respeitados os critérios prescritos pela Constituição no que diz respeito à igualdade, à dignidade e à justiça social, conforme explica Gaban:

É importante lembrar que a análise da prevalência da eficiência em contraste com o bem-estar social, em situações de impossibilidade de consignação conjunta, deve pautar-se em critérios constitucionais- vale dizer, nos ditames de igualdade, dignidade e justiça social prescritos pela Magna Carta e disciplinados ao longo do ordenamento jurídico.(GABAN, 2004, p.255).

Cada sociedade tem seu ordenamento jurídico visando a atingir o bem comum. Desde a Revolução Industrial até os dias de hoje, a questão da atenção à saúde do trabalhador, na forma de prevenção, foi uma construção do interesse coletivo. As empresas têm necessidade de se adaptar a essa situação em face das

exigências legais crescentes, dos apelos e da fiscalização da comunidade, das exigências dos parceiros comerciais internacionais, das regras impostas pela globalização do mercado, dos compromissos corporativos assumidos pela matriz, da atenção a convenções e acordos internacionais, principalmente para empresas multinacionais que exercem atividades em nosso país.

As empresas também fazem parte desse coletivo e participaram da evolução do tratamento dado à questão da prevenção de acidentes de trabalho, destinando valores a serem preservados nessas situações por uma questão de interesse e sobrevivência, conforme observam Delgado e Porto:

O que é curioso no EBES,²⁹ em suas diversas formulações concretas, é que ele se mostrou plenamente compatível com as necessidades estritamente econômicas do sistema capitalista. Muito além disto, ele se mostrou funcional ao desenvolvimento econômico mais sólido, duradouro e criativo desse sistema. Gerando um mercado interno forte para as respectivas economias (que se mostra também poderoso consumidor para o mercado mundial), valorizando a pessoa física do trabalhador e seu emprego, e com isso dando melhores condições para a criação e avanços tecnológicos, assegurando maior coesão e estabilidade sociais, o EBES torna os respectivos países e economias melhor preparados para enfrentar o assédio das pressões internacionais e para conquistar os mercados mundiais. (2007, p. 159).

O custo propriamente dito

Através da análise de 141³⁰ CATs encaminhadas ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Caxias do Sul,³¹ no ano de 2005, verificamos o tempo de tratamento e de afastamento do trabalho dos empregados, no quadro abaixo:

²⁹ Estado de Bem-Estar Social que, segundo o autor “sintetiza, em sua variada fórmula de gestão pública e social, a afirmação de valores, princípios e práticas hoje consideradas fundamentais: democracia, valorização do trabalho e do emprego, justiça social e bem-estar”. (p. 158).

³⁰ O Sindicato recebeu, ao todo, 257 CATs, mas somente 141 estavam preenchidas com as informações necessárias para o levantamento de dados, situação que prejudicou a pesquisa. Sem esquecer as situações de subnotificação, já que acessando o *site* do TRT da 4ª Região pelo nome da empresa encontram-se algumas daquelas que fazem parte da base territorial do Sindicato onde as CATs foram pesquisadas e que possuem reclamações trabalhistas com o objetivo de reconhecer o nexo entre o acidente ou a doença e o labor.

³¹ Segundo o inciso III, do art. 226, da IN nº 95 de 07/10/03 a CAT deverá ser emitida em 6(seis) vias (encaminhada por quem emitiu o documento) e da seguinte forma: 1ª via (INSS), 2ª via (empresa), 3ª via (segurado ou dependente), 4ª via (sindicato de classe do trabalhador), 5ª via (SUS) e 6ª via (Delegacia Regional do Trabalho). Todas as CAT's analisadas foram emitidas pelos empregadores.

| | Tempo de tratamento | Com afastamento do trabalho | Sem afastamento do trabalho | Em branco |
|-------------|---------------------|-----------------------------|-----------------------------|-----------|
| Até 15 dias | 78,01% | 80,90% | 17,27% | 1,81% |
| 16-25d | 2,12% | 100% | - | - |
| 26-35d | 3,54% | 100% | - | - |
| 36-45d | 2,12% | 66,66% | 33,33% | - |
| 46-55d | - | - | - | - |
| 56-65d | 4,96% | 85,71% | 14,28% | - |
| 90d | 2,83% | 75% | 25% | - |
| 120d | 0,70% | 100% | - | - |
| indefinida | 5,67% | 62,50% | 37,50% | - |

Quadro 4: Comparativo entre CATs do município de Caxias do Sul 2005

Fonte: elaborado pela autora.

Verifica-se que 78,01% das CATs informaram que o tempo de tratamento do empregado pelo acidente sofrido foi de até 15 dias. Dessas, 80,90% dos empregados necessitaram se afastar do trabalho para realizar tratamento médico, representando uma grande perda de produtividade à empresa, porque não contou com a mão-de-obra disponível e, mesmo assim, teve o custo de sua remuneração. Um total de 17,27% dos acidentados que necessitaram de até 15 dias de tratamento, mas sem afastamento do trabalho, provavelmente tiveram sua capacidade de trabalho diminuída, uma vez que estavam com a saúde debilitada.

Das 116 CATs que estavam preenchidas de forma incompleta, 6,89% informaram que houve afastamento de empregado para tratamento, mas sem indicar o tempo; 15,51% não necessitaram se afastar para tratamento, e 77,58% estavam em branco.

Essa situação também se repete no cenário nacional,³² conforme mostra o quadro:

| | Até 15 dias | Mais de 15 dias | Incapacidade permanente | Óbito | Assistência médica | Total |
|------|-------------|-----------------|-------------------------|-------|--------------------|---------|
| 2003 | 194.415 | 155.888 | 13.416 | 2.674 | 61.351 | 427.744 |
| 2004 | 248.848 | 168.908 | 12.913 | 2.839 | 70.412 | 503.920 |
| 2005 | 282.357 | 163.052 | 14.371 | 2.766 | 83.157 | 545.703 |
| 2006 | 309.681 | 149.944 | 9.203 | 2.798 | 87.843 | 559.109 |
| 2007 | 298.896 | 281.696 | 8.504 | 2.804 | 96.793 | 688.693 |

Quadro 5: Comparativo entre CATs do País 2003/2007

Fonte: elaborado pela autora.

Conforme constatado, em 45,45% dos acidentes ocorridos no ano de 2003, as vítimas tiveram incapacidade temporária³³ de até 15 dias, ficando afastadas dos

³² Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=423>. Acesso em 12 fev. 2009.

seus postos de trabalho; no ano de 2004 o afastamento dos empregados até 15 dias correspondeu a 49,38%; em 2005, foi de 51,74%; em 2006 chegou a 55,38% e, em 2007 atingiu o percentual de 43,43%.

No entender de Calvo, a segurança é um instrumento de controle de perdas sendo fator relevante na política de uma empresa:

La Dirección debe entender que la seguridad es un instrumento de control de perdidas (de personas, económicas, de bienes, de eficiencia en el trabajo, etc...), y portanto un factor estratégico dentro de la política de su empresa, favoreciendo su promoción y buena imagen y resaltando los beneficios que pueda reportar en relación con la producción (cantidad y calidad) y con la reducción de los accidentes. (1995, p. 423).

A responsabilidade social

O processo de globalização que vem ocorrendo nas últimas décadas, associado às novas tecnologias, tem como consequência uma mudança estrutural em nosso sistema econômico, necessária para sua própria sobrevivência. O foco principal das empresas continua sendo a diminuição de custos e maximização dos lucros, o que leva à melhoria no desempenho econômico das empresas, mas essas organizações também passaram a assumir outros compromissos que são os de *responsabilidade social* e têm como objetivo atender aos anseios da sociedade e aumentar o bem-estar coletivo.

Tenório et. al. lembra o conceito contemporâneo de responsabilidade social, nos seguintes termos:

Há o entendimento de que as companhias estão inseridas em ambiente complexo, onde suas atividades influenciam ou têm impacto sobre diversos agentes sociais, comunidade e sociedade. Conseqüentemente, a orientação do negócio visando atender apenas aos interesses dos acionistas torna-se insuficiente, sendo necessária a incorporação de objetivos sociais no plano de negócios, como forma de integrar as companhias às sociedades. (2006, p. 20)´.

As empresas procuram atender aos objetivos sociais que são o crescimento do Produto Nacional Bruto (PNB) e a redução do desemprego através do crescimento econômico. Contudo, a questão econômica não se mostra suficiente

³³ Incapacidade temporária, segundo os critérios do INSS, compreende os segurados que ficam temporariamente incapacitados para o exercício de suas atividades laborativas.

para satisfazer todos os anseios dos indivíduos devendo contribuir, inclusive, com a melhoria da qualidade de vida da sociedade, ou seja, o desempenho econômico deve estar aliado ao desempenho social.

Existem três formas de atuação social empresarial: (a) filantropia empresarial; (b) cidadania empresarial; e (c) responsabilidade social corporativa. A filantropia está relacionada com a caridade; é quando as empresas doam recursos financeiros ou materiais à comunidade ou a instituições sociais. A cidadania empresarial é utilizada para demonstrar o interesse das empresas em programas sociais de participação comunitária, havendo incentivo à participação em trabalhos voluntários, parcerias com associações e fundações e investimento em projetos sociais na área da saúde, educação e meio ambiente. A responsabilidade social corporativa é designada de três diferentes formas: a primeira tem uma abordagem industrial e significa o cumprimento de obrigações legais e o comprometimento com o desenvolvimento econômico; a segunda significa o envolvimento da empresa em atividades comunitárias; e a terceira e mais atual, significa uma série de compromissos da empresa com toda sua cadeia produtiva que atinge clientes, empregados, fornecedores, comunidade, meio ambiente e sociedade. (TENÓRIO et. al, 2006).

Tais ações têm como objetivo melhorar a imagem da empresa para que essa consiga maior inserção na comunidade e, por consequência, com os consumidores para atingir as esferas social, ética e ambiental e, mais uma vez, seu objetivo primeiro: a maximização de sua riqueza. Karkotli e Aragão asseveram que “as novas expectativas para o papel das organizações traduzem-se em responsabilidades que transcendem aos modelos tradicionais de administração, ou seja, além da produtividade, compreendem também aspectos sociais, éticos e ambientais”. (2004, p. 14).

As empresas podem atuar de forma socialmente responsável por três motivos: (a) pressões externas; (b) forma instrumental; e (c) questões de princípios. A primeira se refere à legislação, atuação dos sindicatos em busca de melhorias na qualidade do meio ambiente do trabalho, às exigências dos consumidores e da comunidade, em face do exercício de alguma atividade industrial. A segunda permite que as empresas obtenham alguma forma de benefício ou vantagem com suas ações. Esses benefícios, ou vantagens, não são, necessariamente, financeiros, mas aumentam a preferência dos consumidores e fortalecem a imagem da empresa. A

última se explica por si e é a que tem maiores possibilidades de manter a atuação da empresa no âmbito social. (TENÓRIO et. al, 2006).

As empresas estão inseridas na comunidade onde exercem suas atividades e devem atender às suas expectativas e interesses para poder ter um bom desempenho econômico e sobreviver diante da concorrência globalizada. Dentre seus interesses há a qualidade intrínseca de seus produtos, e das consequências de sua utilização, o padrão dos serviços prestados, proteção e preservação do meio ambiente, bem como os efeitos diretos de sua atividade sobre o bem-estar da comunidade. (KARKOTLI; ARAGÃO, 2004).

Vários indicadores foram criados para *medir* a responsabilidade social das empresas, pois trazem segurança e credibilidade ao consumidor e buscam a melhoria na qualidade e no desempenho das empresas, inclusive no aspecto de higiene e segurança no trabalho. Existem os sistemas chamados *certificação de responsabilidade social corporativa* como a ISO 1400 que trata da gestão ambiental; o sistema AA100, que trata da qualidade da contabilidade social e ética, das etapas de auditoria e do relato desse processo; e o sistema SA 8000 – *Social Accountability* – norma internacional que visa a melhorar o bem-estar e as condições de trabalho no meio ambiente do trabalho, sendo que a empresa deve garantir o cumprimento do contido nas normas e nos padrões legais vigentes. Suas exigências baseiam-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e nas Convenções da OIT. Existem, ainda, outros indicadores, como o *balanço social*, que trata de apresentar à sociedade, através de relatórios, o impacto que a atividade empresarial exercida tem sobre os empregados, a sociedade, a comunidade e o meio ambiente. E também a *demonstração do valor adicionado* que revela à sociedade, através de relatório, quanto de valor essa empresa agrega à sociedade e como ele é distribuído.

A responsabilidade social passa a ser um diferencial competitivo entre as empresas, e essas têm um retorno dos investimentos sociais com benefícios diretos traduzidos pelo aumento de produtividade, motivação e lealdade dos empregados à empresa, redução de custos, agilização dos processos, racionalização dos procedimentos, diminuição de gastos com a saúde e diminuição do absenteísmo e vantagens fiscais. Existem, ainda, os benefícios indiretos, como divulgação e maior visibilidade da marca, aumento de confiança e respeito pelo público-alvo da empresa, que se expressam no aumento das vendas, conquista de novos clientes,

consolidação de uma imagem ética e motivação de empregados e parceiros. (MELO NETO, 2001).

Os empregados, dirigentes, acionistas ou investidores fazem parte do ambiente interno da organização, uma vez que têm relação direta com as atividades empresariais. O mercado, sendo integrado pelos consumidores, fornecedores, concorrentes, governo, grupos de interessados como a mídia, sindicatos de trabalhadores, instituições financeiras, entre outros, faz parte do ambiente externo das organizações e pode influenciar na tomada de decisões dos gestores das empresas.

Darcanchy assevera que

ao cidadão não importa somente adquirir produtos, consumi-los, a sociedade se interessa, cada vez mais, e com mais profundidade, a respeito dos processos de produção, a origem dos produtos, sua destinação, os procedimentos, os valores éticos que configuram a sua comercialização, além da relação com o meio ambiente, que assume importância central nos destinos e na utilização dos recursos disponíveis. Enfim, a sociedade tem exigido das empresas um posicionamento para além das práticas formais entre clientes, ou entre as empresas e seu corpo interno, mostra-se interessada na ação social destas empresas no conjunto da sociedade. (2008, p. 206).

Nesse viés, North (2006) explica que as empresas evoluíram e passaram a ser parte integrante da sociedade. A sociedade é formada por pessoas que também trabalham nas empresas sendo que são, ao mesmo tempo, empregados, colaboradores, fornecedores e também cidadãos. Assim, seus valores também evoluíram e modificaram, e aqueles que são os gestores da empresa passam a ter comprometimento com o ambiente em que vivem.

A responsabilidade social faz parte da organização das empresas como instrumento de inserção na comunidade para atingir sua função social e também para melhorar sua reputação e reverter em captação de novos clientes ou estreitamento de laços com os já existentes. A preocupação com a saúde e a segurança dos empregados no meio ambiente de trabalho está inserida nesse panorama.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Inicialmente, cumpre esclarecer que o presente trabalho não teve o objetivo de reduzir ou tratar os indivíduos como mercadorias e, muito menos, aplicar a Teoria Econômica de forma isolada e incontestável como única forma relevante de conhecimento do Direito. A sociedade tem dimensões complexas e não deve ser reduzida à racionalidade econômica. Ao contrário, este trabalho teve a pretensão de estudar mecanismos úteis à prevenção de acidentes e doenças ocupacionais e à preservação da integridade física e psíquica dos trabalhadores para melhorar o bem-estar da sociedade através de instrumentos fornecidos pela Economia.

Dworkin, em seu livro *Uma questão de princípio*, faz duras críticas à AED e, entre elas, argumenta que um ganho de riquezas, por si, sem considerar seus custos ou suas consequências, sejam elas boas ou más, não é absolutamente um ganho. Se se considerar que o aumento de riquezas através da melhoria do desempenho econômico é válido, mesmo que à custa de alijamento e óbito de trabalhadores, se estaria desconsiderando todo o ordenamento jurídico - nacional ou internacional - e também as questões de ética, moral e justiça que foram construídas ao longo de nossa História.

Este trabalho procurou instrumentos para tratar da melhoria na qualidade de vida de indivíduos enquanto são membros de um grupo (de trabalhadores) e que terá reflexo na melhora da qualidade de vida do todo que é a sociedade em que vivemos, sem esquecer que os empregadores, legisladores e julgadores fazem parte dessa sociedade e por isso, também sofrerão os reflexos na sua vida individual se não trabalharem para reduzir os riscos do coletivo. Aqueles que acumulam riquezas hoje sem prestar atenção no conjunto também são atingidos pela degradação do ser humano através do efeito bumerangue apresentado por Beck.

Ao longo deste estudo, apresentou-se uma nova forma de abordar o Direito, através da AED, que utiliza o método construído pela Teoria Econômica, principalmente pela microeconomia, através de modelos que predizem como os agentes econômicos irão se comportar em determinada situação, uma vez que fazem escolhas racionais, sendo que essas escolhas podem mudar de acordo com seus incentivos.

Evidenciou-se que a maximização de riquezas através da escolha racional não implica, necessariamente, um custo financeiro, já que perdas e ganhos podem se dar também no âmbito afetivo quando se opta, por exemplo, em deixar de fazer determinada atividade para passar mais tempo com a família ou quando se troca um lazer por alguma atividade religiosa.

Investigou-se de que forma as leis, as decisões judiciais, a fiscalização e o desempenho econômico das empresas podem ser estruturados e aplicados de forma a atingir os objetivos previstos no ordenamento jurídico do Brasil; que é a melhora da qualidade de vida dos indivíduos que integram a sociedade brasileira, através da prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, e não, simplesmente, a utilização de métodos econométricos porque através da interdisciplinaridade é possível fazê-lo.

Verificou-se que a proteção da integridade física e psíquica do trabalhador e das condições de seu meio ambiente de trabalho está inserida no conceito maior de saúde protegido pela nossa Carta Magna, tendo o Estado a tarefa de promover ações que concretizem essas normas e que atendam aos anseios da sociedade para melhorar seu bem-estar.

Notou-se que além do Estado, os legisladores e julgadores também têm condições de utilizar a estrutura existente no âmbito de suas atuações como sistemas de incentivo para direcionar o comportamento dos indivíduos através de escolhas que resultarão na melhoria do bem-estar geral, em face da redução ou do desaparecimento dos infortúnios laborais.

Lembra-se que os consumidores podem interferir como agentes incentivadores de determinadas posturas adotadas por uma empresa, colhendo informações acerca da conduta que é adotada com seus empregados, com o meio ambiente, com os fornecedores e clientes, optando por adquirir produtos daquelas que se inserem na sociedade e cumprem seu papel de colaboradores com a redução do risco e melhoria do bem-estar geral.

Verificou-se que a empresa pode aliar seu objetivo primeiro (obtenção de lucro) com ações que melhorem o meio ambiente do trabalho (interno), o que irá se refletir no meio externo. A redução ou eliminação de acidentes e doenças ocupacionais, através de ações preventivas, acarreta a redução de custos diretos e indiretos; assim, ações responsáveis devem fazer parte da agenda das empresas que pretendem permanecer no mercado.

Destaca-se, por último, que o Direito não pode existir de forma isolada da sociedade e de outras ciências. Assim sendo, a proposta apresentada nesta pesquisa se mostra promissora. A aplicação de conceitos da Economia de modo que o Direito possa prevenir acidentes e doenças do trabalho com a intenção de alcançar o ideal de bem-estar coletivo construído ao longo de nossa História é válida, mostra o desafio que os interessados pelo assunto têm pela frente e o vasto campo que se abre nessa nova frente de pesquisa.

REFERÊNCIAS

AGUILLAR, Fernando Herren. **Direito Econômico**: do direito nacional ao direito supranacional. São Paulo: Atlas, 2006.

ALMEIDA, Ângela et al. A Emenda Constitucional n. 45 e os novos rumos das ações indenizatórias por danos decorrentes das relações de trabalho. In: KÜMMEL Marcelo Barroso (Org.). **Revista do Congresso Internacional do Direito e Processo do Trabalho**, Santa Maria, n. 2, 2007. p. 185-197.

ALVAREZ, Alejandro Bugallo. **Análise Econômica do Direito**: contribuições e desmistificações. **Direito, Estado e Sociedade**, v. 9, n. 29, jul./dez. 2006. p. 49-68. Disponível em: <http://publique.rdc.puc-rio.br/direito/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=22&sid=9>. Acesso em: 26 out. 2008.

AMORIM, Sebastião Luiz; OLIVEIRA, José. **Responsabilidade civil**: acidente de trabalho: comentários, jurisprudência, casuística. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

AQUILERA, Ramírez de., et al. Análisis Económico del Derecho: una revisión selectiva de la literatura reciente. **Derecho y conocimiento**, v. 1. Universidad de Huelva: Facultad de Derecho. p. 331-339 Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/oaiart?codigo=994958>. Acesso em: 24 set. 2008.

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

BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2007. (Série Leituras Jurídicas: provas e concursos, v. 29).

BELTRAN, Ari Possidonio. **Direito do Trabalho e direitos fundamentais**. São Paulo: LTR., 2002.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós, 2002.

BEYER, Harald. Ronald H. Coase y su contribución a la teoría de la Economía y del Derecho. **Estudios Públicos**, n. 45, 1992. Disponível em: http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/doc_1093.html. Acesso em: 27 fev. 2008.

BOARATI, Vanessa. **Economia para o Direito**. São Paulo: Manole, 2006.

BRANDÃO, Cláudio. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 2. ed. São Paulo LTR., 2006.

CALIENDO, Paulo. Direito internacional privado e análise econômica do Direito. TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direito e Economia**. São Paulo: IOB Thomson, 2005. p. 199-213.

CALVO, Mariano Seoanez. **Ecologia industrial: ingenieria medioambiental aplicada a la industria y la empresa**. Madri: Mundi-Prensa, 1995.

CARAPINHEIRO, Graça. A globalização do risco social. In: SANTOS, B. de S. (Org.). **A globalização e as Ciências Sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 197-229.

CAVALHIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed. SÃO PAULO: Atlas, 2007.

COELHO, Cristiane de Oliveira. **A Análise Econômica do Direito enquanto ciência: uma explicação de seu êxito sob a perspectiva da História do pensamento econômico**. Brasil: Ministério da Fazenda, 2007. Disponível em: <http://repositories.cdlib.org/bple/alacde/050107-10/>. Acesso em: 28 out. 2008.

CNUMD. **Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro**, 1992. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1996.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Derecho y Economía**. México: Fondo de Cultura Económica, 1999.

_____, Robert. **Law and the imperialism of economics: an introduction to the Economic Analysis of Law and a review**, v. 29, 1982.

COSTA, Hertz Jacinto. **Acidentes do trabalho na atualidade**. Porto Alegre: Síntese, 2003.

COSSÍO-DÍAZ, José Ramón. **Derecho y análisis económico**. México: FCE, 1997.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2007.

DARCANHY, Mara Vidgal. Responsabilidade social da empresa e a Constituição. In: GARCIA, Maria (Coord.). **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, n. 63, ano 16, abr./jun., São Paulo: RT, p. 195/211.

DEBASTIANI, Sandro; BITARELLO, Jucelaine. **Balanço social: um enfoque sobre sua evolução e utilização no panorama brasileiro**. Novo Hamburgo: Ed. da Feevale, 2005.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR., 2004.

_____; PORTO, Lorena Vasconcelos. O estado de bem-estar social no capitalismo contemporâneo. In: MANNRICH, Nelson (Coord.). **Revista do Direito do Trabalho**. ano 33, n. 128, out./dez., São Paulo:RT, 2007. p. 155/164.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1995. 2v.

DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. **Anuário dos trabalhadores**. 8.ed. São Paulo : Dieese, 2007.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. 2. ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ENGELS, Friedrich. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. Trad. de Rosa Camargo Artigas e Reginaldo Forti. São Paulo: Global, 1985.

ESPINO, José Ayala. **Instituciones y economia: uma introducción al neoinstitucionalismo econômico**. México: FCE, 1999.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Princípio do processo ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2004.

FLORINDO, Valdir. **Dano moral e o Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR., 1999.

FREITAS, Nilton Benedito Franco. Segurança e Saúde no Trabalho. **Os Direitos Fundamentais no trabalho como referência para pesquisa sobre o desempenho social e trabalhista de empresas no Brasil**. Instituto Observatório Social, 2004. p. 253/298. Disponível em: http://www.observatoriosocial.org.br/arquivos_biblioteca/conteudo/1859TRSconsolidados_maio2004port.pdf. Acesso em: 04 set. 2008.

GABAN, Eduardo Molan. Regulação Econômica e Assimetria de Informação. In: GARCIA, Maria (Coord.). **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, n. 46, ano 12, jan./março, São Paulo: RT, 2004. p.233/289.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Universitária São Francisco, 1997.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**: responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2003. 3v.

GOMES, Fábio Rodrigues. **O direito fundamental ao trabalho**: perspectivas histórica, filosófica e dogmático-analítica. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Tutela de interesses difusos e coletivos**. 3ª ed. SP: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRODIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. Trad. de Benno Dischinger. São Leopoldo: Ed. da Unisinos, 1999.

KARKOTLI, Gilson; ARAGÃO, Sueli Duarte. **Responsabilidade social**: uma contribuição à gestão transformadora das organizações. Petrópolis, RJ: Vozes, 2004.

LEFTWICH, Richard H. **O sistema de preços e a alocação de recursos**. Trad. de Maria Tereza de Oliveira Audi. 8. ed. São Paulo: Pioneira, 1997.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. rev. São Paulo: RT, 1999.

LIXA, Ivone Fernando Morcilo. **Hermenêutica & Direito**. Curitiba: Juruá, 2003.

MACHADO, Sidnei. **O direito à proteção ao meio ambiente do trabalho no Brasil**: os desafios para a construção de uma realidade normativa. São Paulo: LTR., 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: RT, 2006.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil:** do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção das obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v.5, t.1.

MELO NETO, Francisco Paulo de; FRÓES, César. **Responsabilidade social e cidadania empresarial:** a administração do terceiro setor. Rio de Janeiro:Qualitymark, 2001.

MONTORO FILHO, André Franco. **Direito e economia.** São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Evaristo de. **Apontamentos de direito operário.** 4. ed. São Paulo, LTR., 1971.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao direito do trabalho.** 9. ed. São Paulo: LTR., 2003.

MORAES, Mônica Maria Lauzid de. **O direito à saúde e segurança no meio ambiente do trabalho:** proteção, fiscalização e efetividade normativa. São Paulo: LTR., 2002.

MORAIS, José Luiz Bolsan de. **Do direito social aos interesses transindividuais:** o Estado e o Direito na ordem contemporânea. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

NORTH, Douglass C. **Custos de transação, instituições e desempenho econômico.** Trad. de Elizabete Hart. Rio de Janeiro: IL, 2006.

NUSDEO, Fábio. **Curso de Economia:** introdução ao direito econômico. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2001.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador.** 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: LTR., 2002.

_____. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional.** São Paulo: LTR., 2005.

PATRÍCIO, Miguel Carlos Teixeira. **Análise econômica da litigância.** Coimbra: Almedina, 2005.

PAVIANI, Jayme. **Conhecimento científico e ensino:** ensaio de epistemologia prática. Caxias do Sul: Educus, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. **Instituições de Direito Civil**. 11. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v.3.

PINHEIRO, Armando Castelar. Magistrados, Judiciário e Economia no Brasil. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito e economia**, Rio de Janeiro: Campus, 2005. p. 244-283.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. atual. São Paulo: LTR., 2000.

POSNER, Richard A. **El análisis económico del Derecho**. México: FCE, 2000.

_____. **Problemas de filosofia do Direito**. Trad. de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

REIS, Clayton. **Os novos rumos da indenização por danos morais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito Ambiental do Trabalho: mudanças de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador**. São Paulo: LTR., 2002.

_____. **Direito Ambiental e meio ambiente do trabalho: dano, prevenção e proteção jurídica**. São Paulo: LTR., 1997.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Instituições de Direito Ambiental**. São Paulo: Max Limonad, 2002. v.1.

RODRIGUES, Vasco. **Análise econômica do Direito**. Coimbra: Almedina, 2007.

ROEMER, Andrés. **Introducción al análisis económico del Derecho**. México: FCE, 2001.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTR., 2007.

ROSSIT, Líliliana Allodi. **O meio ambiente do trabalho no Direito Ambiental brasileiro**, São Paulo: RT, 1998.

RUPRECHT, Alfredo J. **Ley de riesgos del trabajo comentada y disposiciones reglamentarias**. Buenos Aires: Zavalia, 1996.

SADY, João José. **Direito do meio ambiente de trabalho**. São Paulo: LTR., 2000.

SALAMA, Bruno Mayerhof. O que é pesquisa em direito e economia? **Cadernos Direito GV**. São Paulo, estudo 22, v. 5, n. 2, 2008. Disponível em: <http://www.direitogv.com.br/interna.aspx>. Acesso em: 20 out. 2008.

SANTANA, Vilma Souza, FILHO et al. Acidentes de trabalho: custos previdenciários e dias de trabalho perdidos. **Revista de Saúde Pública**, v. 40, n. 6, 2006. p. 1004-12. Disponível em: <http://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0034>. Acesso em: 11 jan. 2009.

SANTOS, Marcos Fridolin Sommer. **Acidente do trabalho entre a seguridade social e a responsabilidade civil**: elementos para uma teoria do bem-estar e da justiça social. São Paulo: LTR., 2005.

SILVA, José Afonso. **A aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

STEPHEN, Frank H. **Teoria Econômica do Direito**. Trad. de Neusa Vitale. São Paulo: Makron Books, 1993.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR., 2000.

SZTAJN, Rachel. Law and Economics. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito e economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2005. p. 74-101.

TENÓRIO, Fernando Guilherme et al. **Responsabilidade social empresarial**: teoria e prática. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

TORRES-LÓPEZ, Juan. **Análisis Económico del Derecho**: panorama doctrinal. Madri: Tecnos, 1987.

VARIAN, Hal R. **Microeconomia**: princípios básicos. Trad. de Ricardo Inojosa. Rio de Janeiro: Campus, 1999.

VELJANOVSKI, Cento. **A economia do direito e da lei**: uma introdução. Trad. de Francisco J. Beralli. Rio de Janeiro, IL, 1994.

VIEIRA, Robson Nunes. Breves considerações sobre a análise econômica do Direito. Revista Jurídica da Faminas – v. 2, n. 1, 2006. Muriaé (MG). Disponível em: <http://www.ppge.ufrgs.br/direito-economia/disciplinas/1/vieira-2006.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2008.

VILMAR, Maria Lúcia. Meio Ambiente. **Os Direitos Fundamentais no trabalho como referência para pesquisa sobre o desempenho social e trabalhista de empresas no Brasil**. Instituto Observatório Social, 2004. p. 299/334. Disponível em: http://www.observatoriosocial.org.br/arquivos_biblioteca/conteudo/1859TRSconsolidados_maio2004port.pdf. Acesso em: 04 set. 2008.

WILLIAMSON, Oliver. Por que Direito, Economia e Organizações? In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito e economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2005. p. 17-59.

ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. Análise econômica do Direito e das organizações. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito e economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2005. p. 1-15.

Sites:

<http://ww1.anamatra.org.br/>. Acesso em: 06 mar. 2009.

<http://www3.dataprev.gov.br/SISLEX/paginas/23/2007/6042.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2007/16.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2008/31.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www2.dataprev.gov.br/fap/fap.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www.datasus.gov.br/cid10/v2008/webhelp/cid10.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2007/16.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2008/31.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

<http://www2.dataprev.gov.br/fap/fap.htm>. Acesso em: 16 jan. 2009.

http://www.observatoriosocial.org.br/arquivos_biblioteca/conteudo/1911er11_41a44.pdf. Acesso em: 04 mar. 2009.

<http://www.senado.gov.br/sf/atividade/default.asp>. Acesso em: 26 de jan. de 2009.

<http://www2.camara.gov.br/deputados/index.html/loadFrame2.html>. Acesso em: 26 jan. 2009.

<http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=423>. Acesso em: 12 fev. 2009.

http://www.oitbrasil.org.br/news/nov/ler_nov.php?id=3215. Acesso em: 05 set. 2008.

ANEXO

**ANEXO A – TERMO DE CONSENTIMENTO E UTILIZAÇÃO DE DADOS
COLETADOS PARA ANÁLISE**

SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO DE CAXIAS DO SUL E REGIÃO, através de seu presidente Assis Flávio da Silva Melo, abaixo assinado, portador da carteira de identidade nº _____ AUTORIZA a aluna Barbara Bedin coletar dados através das CATs – Comunicação de Acidente de Trabalho do período de 01 de janeiro de 2005 até 31 de dezembro de 2005 que se encontram sob a guarda do Sindicato. A autorização é voluntária e não gera qualquer vantagem financeira.

As informações coletadas serão utilizadas para dar subsídio à pesquisa acadêmica desenvolvida em nível de Mestrado no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul, pela aluna Barbara Bedin intitulada **“Prevenção de acidentes de trabalho no Brasil sob a ótica dos incentivos econômicos”**.

A pesquisadora assegura privacidade ao trabalhador, pela não divulgação de qualquer dado que os identifiquem.

Quaisquer dúvidas sobre o andamento da pesquisa, a aluna fica à disposição para esclarecimentos se comprometendo a enviar informações conhecidas através dos dados ali levantados.

Caxias do Sul, ____ de _____ de _____.

Participante da pesquisa

Pesquisadora