

O TRABALHADOR COMO CONSUMIDOR E A SOCIEDADE DE RISCO

Amélia Soares da Rocha
Geovana Maria C. de A. Freire

Sumário: 1. Introdução. 2. O trabalhador como consumidor e a teoria da qualidade. 2.1. Teoria da qualidade. 2.2. O trabalhador como consumidor. 3. Princípios comuns ao direito do trabalho, ambiental e consumidor e a sociedade de risco. 3.1. A proteção constitucional do meio ambiente, ambiente do trabalho e do consumidor. 3.2. Os princípios comuns. 3.2.1. Princípio da informação e princípio da educação. 3.2.2. Princípio da prevenção e da precaução. 3.2.3. Princípio da sustentabilidade. 3.2.4. Princípio da qualidade de vida e teoria da qualidade. 4. Estudo de caso: a contaminação de fertilizantes. 4.1. Relato do caso. 4.2. Normas pertinentes e a inconstitucionalidade da Instrução Normativa. 4.2.1. A proteção dos solos e a Agenda 21. 4.2.2. A competência para estabelecer padrões ambientais. 5. Conclusões. 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende demonstrar, por meio de um estudo de caso, a vulnerabilidade do trabalhador – consumidor devido à exposição a contaminantes no seu ambiente de trabalho e à urgente necessidade de reconhecimento do problema e, conseqüentemente, de adoção de providências efetivas para a prevalência da dignidade do meio ambiente do trabalho. Esta exposição, assim, é um sinal da sociedade do risco que submete todos a diversos perigos, sequer percebidos pela maior parte da população.

O caso a ser analisado refere-se à utilização dos resíduos industriais na fabricação de micronutrientes para fertilizantes, prática que há décadas vem submetendo os trabalhadores e a população a danos à saúde, além de causar poluição ao meio ambiente, solos e águas, pois tais resíduos contêm metais pesados, substâncias nocivas à saúde. A questão propicia uma análise do descompasso entre nosso sofisticado e

complexo ordenamento jurídico ambiental e de proteção ao consumidor que não são incorporadas nas políticas públicas e práticas governamentais, porquanto elas estejam umbilicalmente, de fato, ligadas à realidade ambiental e de consumo, perpassa todos os aspectos da vida em sociedade contemporânea.

Os princípios do direito ambiental, do trabalho e do consumidor muitas vezes são descumpridos e ignorados pelas políticas públicas governamentais, expondo a sociedade e os trabalhadores a sérios riscos à saúde e o meio ambiente. Serão analisados os princípios da boa-fé e do direito à informação ao consumidor, como corolários da garantia ao consumo sustentável, bem como os princípios da precaução e da sustentabilidade e o princípio da proteção ao trabalhador, demonstrando a oportunidade e a necessidade da aplicação sistêmica do nosso ordenamento jurídico.

Será descortinado, ainda, um novo ramo do estudo do direito, qual seja o Direito ao Meio Ambiente do Trabalho, espaço que consome boa parte da vida dos trabalhadores brasileiros, espaço da afirmação da identidade e da produção da riqueza dos homens, que, desde a antiguidade, guarda relação com o aparecimento de diversas enfermidades. O ambiente do trabalho está longe de oferecer e garantir a tranquilidade e segurança que estabelecem a legislação brasileira, mas mais perto estará quanto mais conhecermos e reconhecermos as suas peculiaridades.

2. O TRABALHADOR COMO CONSUMIDOR E A TEORIA DA QUALIDADE

Todos, hoje, somos consumidores. Os trabalhadores, como não poderia deixar de ser, também o são e em diversos níveis: tanto podem ser consumidores puros, destinatários finais – fáticos e econômicos – de produtos e de serviços como podem ser a ele equiparados (seja por se enquadrarem como vítima de acidente de consumo ou por estarem expostos a práticas abusivas).

O fato é que “o consumidor é um sujeito de batismo jurídico recente. Logo, qualquer esforço no sentido de buscar sua proteção no direito tradicional – tutelado como consumidor e atuando *ex proprio jure* – será em vão” (HERMAN VASCONCELOS E BENJAMIN, 2008, p. 102), e que ele está inserido no centro da sociedade contemporânea.

2.1. TEORIA DA QUALIDADE

Pela complexidade do mercado de consumo, o legislador consumerista brasileiro optou por estabelecer um microsistema jurídico

autônomo em que, em uma perspectiva acadêmica articulada com a realidade que é e com a que deve ser, contemplou a proteção à vida, à saúde e à segurança do consumidor como base desta proteção ao mesmo tempo em que estabeleceu cumuláveis responsabilidades administrativas, cíveis e criminais ao fornecedor.

Em outras palavras, temos a proteção do consumidor no Brasil calcada, em um primeiro momento, na teoria geral do direito do consumidor (arts. 1 a 7), ocasião em que trata a natureza do direito do consumidor, as bases da relação de consumo, a política nacional das relações de consumo, os direitos básicos do consumidor e a importância do diálogo das fontes. Logo em seguida, constitui o alicerce da teoria da qualidade (ou da confiança) ao determinar que os produtos e serviços comercializados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou à segurança do consumidor e garante a obrigação de informação firme, ostensiva e adequada – sem prejuízo de outras medidas que o caso concreto exigir – sobre produtos nocivos e perigosos:

Este direito básico de segurança é um fundamento único ou fonte única do dever de segurança ou de cuidado dos fornecedores quando colocam produtos e serviços no mercado brasileiro. (...) agora o importante é a segurança das vítimas-consumidoras que deve ser assegurada por toda a cadeia de fornecedores, sejam eles contratantes diretos (responsabilidade contratual) ou não (por exemplo, fabricantes) com os consumidores. (Benjamin, 2008, p. 92)

É justamente a obediência ou a desobediência aos arts. 8 a 10 da Lei nº 8.078/90 que pode ou não acarretar a responsabilidade civil (arts. 12 a 28), e/ou administrativa (arts. 55 a 60), e/ou criminal (arts. 61 a 80) ao fornecedor. E, uma vez atentos aos postulados da teoria da qualidade, certamente, os objetivos da política nacional das relações de consumo (art. 4, *caput*) serão mais eficientemente atendidos, haja vista que “a relação entre os direitos pessoais do consumidor e a atitude agressiva do empresário encontra sua mais delicada manifestação quando o interesse afetado resulta ser a saúde ou a segurança do lesado” (STIGLITZ, 1990, p. 23). Tanto que “as mais antigas medidas de proteção dos consumidores são aquelas que, ainda antes da vulgarização desta ideia como tal, são impostas por razões de saúde pública” (ALMEIDA, 1982, p. 49).

Não se trata, assim, da preocupação do Código de Proteção e Defesa do Consumidor individualmente considerado, mas da cole-

tividade envolvida na relação de consumo, por isso, é que, como veremos no próximo tópico, temos o consumidor puro e o consumidor equiparado.

2.2. O TRABALHADOR COMO CONSUMIDOR

O consumidor puro, para o ordenamento jurídico brasileiro é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final, assim entendido, como último polo da cadeia produtiva (destinatário final fático e econômico). Trata-se da teoria minimalista (ou finalista) já consolidada perante o Superior Tribunal de Justiça a quem compete a interpretação da legislação infraconstitucional, como a Lei do Consumidor.

Ocorre que, além do consumidor puro, a legislação pátria contempla a figura do consumidor equiparado, que tanto pode ser a vítima do acidente de consumo (*bystander*, art. 17), como a pessoa exposta às práticas comerciais e contratuais do mercado de consumo (minimalista aprofundada) ou a coletividade, ainda que indeterminável, que haja intervindo nas relações de consumo (art. 2º, parágrafo único).

O *bystander* é uma materialização da responsabilidade extracontratual do fornecedor, é um chamamento à importância da atenção à proteção à vida, à saúde e à segurança do consumidor: aquele que sofra as consequências da má execução de um contrato de consumo será igualmente considerando consumidor, como adverte Claudia Lima Marques (2008, p. 235).

O direito do consumidor, no que se refere aos acidentes de consumo confere proteção à qualquer pessoa, pouco importando tenha ela adquirido pessoalmente o produto ou o serviço ou, pelo contrário, seja um simples transeunte vítima do mesmo defeito. Assim, tanto um consumidor que compra um produto defeituoso como o pedestre que vem a ser atingido em decorrência do defeito podem beneficiar-se do mesmo regime jurídico de responsabilidade civil.

Assim é que o é que o *bystander* pressupõe, sempre, uma relação de consumo. Se a relação originária não é de consumo, não teremos atendidos os requisitos do art. 17, ao contrário do consumidor equiparado pelo art. 29 – base da teoria minimalista aprofundada – em que se sabe que não há relação de consumo tradicional, mas se protege a vulnerabilidade do caso concreto. Trata-se de um abrandamento do rigor da teoria finalista.

O consumidor equiparado pelo art. 29 é, em regra, a pessoa física que adquire produtos ou serviços para uso profissional, mas guarda uma situação de vulnerabilidade em relação ao fornecedor, a exemplo do taxista quando adquire de uma grande montadora um veículo de passeio a ser utilizado como táxi, seu instrumento de trabalho. Por último, o consumidor equiparado pelo parágrafo único do art. 2º é o grande coringa no microsistema consumerista ao procurar garantir o equilíbrio do mercado de consumo (é aqui, também, que se contemplam os entes despersonalizados ou as pessoas de personalidade jurídica anômala como consumidores).

O trabalhador, assim, pode ser tanto consumidor puro como consumidor equiparado, mas, em todas as hipóteses, deve ser protegido. Para efeitos do caso objeto deste artigo, o trabalhador é considerado vítima de um acidente de consumo, um *bystander*.

3. PRINCÍPIOS COMUNS AO DIREITO DO TRABALHO, AMBIENTAL E CONSUMIDOR E A SOCIEDADE DE RISCO

A sociedade pós-industrial trouxe, de forma exacerbada, o deslumbre pela ciência e técnica. O encantamento pelas tecnologias é uma realidade indiscutível, seja pelo conforto que estas propiciam, seja pelos avanços crescentes que a ciência consolida na solução de problemas na vida cotidiana. No entanto, a confiança na ciência e a ausência de domínio dos processos industriais, algumas vezes, fazem-nos reféns de produtos e serviços que escondem verdadeiros venenos à saúde, ao meio ambiente e à segurança.

Têm-se denominado essa ausência de visibilidade dos riscos aos quais estamos submetidos de sociedade do risco. A *sociedade de risco*, segundo Beck, pode ser descrita como uma “fase do desenvolvimento da sociedade moderna onde os riscos sociais, políticos, ecológicos e individuais, criados pelo momento da inovação, iludem cada vez mais as instituições de controle e proteção da sociedade industrial”.

O caso em análise reflete cristalinamente a ausência de informação e a invisibilidade de um problema que há décadas contribui para a perda da qualidade de vida da população, um problema invisível, mas que afeta de forma silenciosa e contínua a saúde da população: a contaminação por metais pesados e outros contaminantes. A população não sabe, não vê, não tem instrumentos para medir ou analisar a contaminação dos alimentos ou de seu jardim, os trabalhadores tampouco entendem a dimensão e os efeitos da contaminação, no entanto os casos de câncer, problemas de fertilidade e neurológicos têm crescido assustadoramente no Brasil e no mundo.

Só para dar um exemplo, hoje no mundo cerca de 12% das mortes têm como causa o câncer que representa mais de 6 milhões de óbitos por ano. A vulnerabilidade do trabalhador e do consumidor neste caso é total, a vulnerabilidade concretiza-se pela ausência de informação sobre o processo produtivo dos fertilizantes, pela falta de informação sobre as consequências dos contaminantes na saúde, pela falta de informação sobre a contaminação residual dos alimentos, além do desconhecimento sobre os efeitos na natureza, nos solos e águas.

No caso, todos os atingidos são considerados consumidores equiparados ou *bystander*. Diante desse quadro, é fundamental a abordagem interdisciplinar do direito e o fortalecimento dos instrumentos inovadores e paradigmáticos criados por três novos ramos do Direito: direito ao meio ambiente do trabalho, direito do consumidor e direito ao meio ambiente, como lembra Antonio Herman de Vasconcelos Benjamim (2008, p. 105)

“(…) com a revolução industrial e com o surgimento da sociedade de consumo ambiente de progresso tecnológico com diversidade de produtos e serviços complexos –, torna-se demasiadamente comum um outro tipo de dano, decorrente não mais de uma depreciação do bem, mas provocado pelo próprio bem em si considerado.”

Cita-se a responsabilidade objetiva, os mecanismos processuais que ampliam a legitimidade de agir, a difusão e a incorporação pela população do conceito de direitos difusos e sua concretização, o princípio *in dubio pro ambiente, pro consumidor* ou *pro misero*, entre outros necessários à afirmação e à consolidação destes direitos.

3.1. A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE, AMBIENTE DO TRABALHO E DO CONSUMIDOR

O primeiro e mais importante ponto de interseção entre o direito ao meio ambiente, do consumidor e ambiente do trabalho é a recente constitucionalização, pela primeira vez nas constituições brasileiras, destes três temas, demonstrando o amadurecimento democrático e a atualidade da Constituição de 1988.

A Constituição reconhece os consumidores como grupo a ser especialmente tutelado por meio da ação estatal (art. 5º, XXXII), direito à saúde do trabalhador e à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança foram consagrados pela Constituição de 1988 nos artigos 6 e 7, XXII.

O direito ao meio ambiente tem como objetivo o desenvolvimento sustentável e a proteção da saúde humana (SEGUN, 2006, p. 97), como bem informa o artigo 225 “*Todos têm direito ao meio ambiente (...) essencial à sadia qualidade de vida*”. Os reflexos da constitucionalização são profundos, pois em todos os casos o ordenamento exige uma ação estatal, um intervencionismo do estado na concretização desses direitos que se caracterizam por serem de ordem pública, de natureza cogente.

3.2. OS PRINCÍPIOS COMUNS

A interpretação das normas, bem como o ato de legislar ficam agora delimitados pela observância dos princípios do direito do consumidor, do meio ambiente e do meio ambiente do trabalho. Ressalte-se, ainda, que a atividade econômica (art 170, CF) tem como princípios limitadores o respeito ao consumidor, ao meio ambiente e ao direito do trabalho, completando o ciclo público e privado na promoção de uma sociedade justa e ecologicamente equilibrada.

3.2.1. PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO E PRINCÍPIO DA EDUCAÇÃO

O Direito à informação e à educação ambiental, do consumidor e sobre o meio ambiente do trabalho foram consolidados na legislação constitucional e infraconstitucional. O dever de informar é um dever básico que contribui para a harmonia e transparência nas relações de consumo, conforme o artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor (CDC). O dever de informar guarda relação estreita com o princípio da boa-fé objetiva, com a cooperação necessária às relações de consumo da atualidade que se pautam pela ética e lealdade.

O CDC reafirma o dever de informar sobre o produto ou serviço no artigo 31, em que descreve de forma pormenorizada que os produtos devem conter as características, qualidades, quantidades, composição, bem como os riscos que apresentem à saúde e à segurança dos consumidores. Assim, os fertilizantes no Brasil deveriam estampar de forma ostensiva e clara a quantidade de metais pesados e suas repercussões na saúde, no período que, de forma ilegal, como demonstraremos, esses contaminantes foram usados na produção de fertilizantes.

O princípio da educação e informação no direito ambiental é relacionado com a participação e está assegurado na Constituição Federal, artigo 225, I, VI. A educação ambiental deve ser implementada em todos os níveis de ensino, consolida a cidadania ambiental, por ser um instrumento de transformação. A educação ambiental é concebida pela Lei Federal nº 9.795 de 1999 como um instrumento para

construção de valores sociais, conhecimentos e habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente.

Neste sentido, a educação ambiental preconizada pela Lei da Política Nacional de Educação Ambiental (Lei nº 9.795/1999), abrange não só a educação formal, mas também a educação não formal, a ser construída pelas empresas, pelos meios de comunicação, por campanhas governamentais e pela própria sociedade civil. Não há que se falar em participação no Estado Democrático de Direito sem a necessária educação e suficiente informação que desperte a consciência crítica e motive ao uso dos instrumentos legítimos para assegurar os direitos. O princípio 10 da Declaração do Rio de 1992 confirma:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados facilitarão e estimularão a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos.

A decisão do consumidor só será suficientemente consciente se for baseada na informação ambiental mais adequada e precisa sobre as consequências do consumo para sua qualidade de vida, Paulo Afonso Leme Machado (2006, p. 86) ao tratar do princípio da informação afirma:

A informação serve para o processo de educação de cada pessoa e da comunidade, mas a informação visa, também, dar chance à pessoa informada de tomar posição ou de se pronunciar sobre a matéria informada.

No ambiente do trabalho, o direito à informação e educação do trabalhador é um princípio assegurado por instrumentos como a CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes) e o CAT (Comunicação de Acidentes de Trabalho). A CIPA tem atribuições conferidas pela NR 5, que incluem: discutir os acidentes de trabalho, sugerir medidas de prevenção de acidentes, promover a divulgação da política ambiental da empresa e zelar pela observância das normas de segurança e medicina do trabalho, investigar ou participar da investigação de causas, circunstâncias e consequências dos acidentes e das doenças

ocupacionais, entre outras funções que seriam, sem dúvida, um forte apoio na melhoria da qualidade do ambiente do trabalho, se a correlação entre as questões de saúde e os problemas ambientais fossem mais facilmente percebidos pelos trabalhadores.

3.2.2. PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO

O princípio da prevenção do dano presente no artigo 6, VI do CDC, que a forma ser direito básico a efetiva prevenção e reparação do dano ao consumidor encontra eco no princípio da prevenção e da precaução do Direito ambiental, que, igualmente, reconhece o dever de prevenir o dano, por ser esta ação mais ética, mais eficaz e, por fim, mais econômica do que a reparação. No direito ao meio ambiente o princípio da prevenção é basilar, pois a prevenção é a melhor forma de evitar danos, como afirma Machado ao tratar das Convenções Internacionais sobre o assunto (2006, p. 81):

Essas Convenções apontam para a necessidade de prevenir, prevenir e evitar na origem as transformações prejudiciais à saúde humana e ao meio ambiente. Todos esses comportamentos dependem de uma atitude do ser humano de estar atento ao seu meio ambiente e não agir sem prévia avaliação das consequências.

Para além do princípio da prevenção, firma-se na sociedade do risco o princípio da precaução, mais profundo e específico, que busca exatamente evitar o risco de dano sério e irreversível, posto que, mesmo sem uma comprovação, as ações devem ser tomadas. Como será analisado no caso concreto apresentado, este princípio tem sido amplamente desobedecido na aplicação concreta das normas e na elaboração de normas de controle ambiental. Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

3.2.3. PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE

O princípio da sustentabilidade é a base do direito ambiental e afirma a urgente necessidade de se estabelecer uma nova relação entre a sociedade e natureza, baseada em um manejo e respeito à finitude e esgotabilidade dos recursos, preocupada com a capacidade de regeneração dos ecossistemas e dos recursos naturais e comprometida com as

futuras gerações. É o princípio que mais incorpora o componente ético e o compromisso com o futuro que o direito ambiental concentra já que este surge para alertar ao ser humano que sua vida no planeta está interconectada a todas as outras formas de vida, e a todos os ambientes e condições físicas, alertar sobre a necessidade de mudança no paradigma antropocêntrico dominante que impingia uma postura de superioridade e indiferença às outras formas de vida e ao meio ambiente.

O direito do consumidor elege também o consumo sustentável como um princípio, quando a Comissão de Desenvolvimento Sustentável da Organização das Nações Unidas, em 1995, conceituou e deu diretrizes ao consumo sustentável:

Consumo sustentável é o uso de serviços e produtos que respondam às necessidades básicas de toda a população e trazem a melhoria na qualidade de vida, ao mesmo tempo em que reduzem o uso dos recursos naturais e de materiais tóxicos, a produção de lixo e as emissões de poluição em todo ciclo de vida, sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

O conceito de consumo sustentável, como se depreende do texto acima, afirma a necessidade de uma produção mais limpa, com estratégias de prevenção de dano, articulada a processos que visam aumentar a eficiência e diminuir os riscos. O uso de tecnologias limpas, mudança e transferência de tecnologias, bem como a avaliação do ciclo de vida do produto são elementos essenciais para a afirmação de um consumo sustentável, aliado à difusão e conscientização dessas características aos consumidores (SPINOLA, 2001, p. 214).

A sustentabilidade busca o equilíbrio entre a satisfação das necessidades do presente, sem que aconteça uma depleção da qualidade e dos recursos naturais para as gerações futuras, mas para que aconteça essa reflexão é necessário sobretudo redefinir o conceito de necessidade. Neste ponto o direito ao meio ambiente e o direito ao consumo sustentável se entrelaçam.

3.2.4. PRINCÍPIO DA QUALIDADE DE VIDA E TEORIA DA QUALIDADE

O princípio do direito à sadia qualidade de vida encontra respaldo e similaridade na teoria da qualidade do direito do consumidor, que veda a colocação no mercado de consumo de bens que causem danos à saúde, segurança e a vida dos consumidores, como já analisado. O princípio da qualidade de vida no direito ambiental confirma essa nova

dimensão do direito à vida, que se amplia para um direito à vida com qualidade, como afirma Machado (2006, p. 54):

Não basta viver ou conservar a vida. É preciso buscar e conseguir a "qualidade de vida". A Organização das Nações Unidas – ONU anualmente faz uma classificação dos países em que a qualidade de vida é medida, pelo menos em três fatores: saúde, educação e produto interno bruto.

Percebe-se, pois, a oportunidade e a necessidade deste andar mais próximo entre consumidores, trabalhadores e a proteção ao meio ambiente.

4. ESTUDO DE CASO: A CONTAMINAÇÃO DE FERTILIZANTES

4.1. RELATO DO CASO

Desde a década de 80 foi identificada a presença de altas concentrações de metais pesados nas emissões de materiais particulados das chaminés das fábricas de fertilizantes em Cubatão. Na ocasião a CETESB não tomou providências e repassou os dados para a Secretaria de Agricultura, em uma omissão característica da ausência de integração das políticas ambientais no Brasil.

O uso de resíduos das aciarias, siderúrgicas e fundições barateia o custo para a produção de micronutrientes (Zinco, Boro, Cobre e Manganês) necessários para as plantas, os resíduos são utilizados como fontes desses micronutrientes, mas o que acompanha, e não é devidamente tratado e depurado pelas indústrias, são metais pesados (chumbo, arsênio, mercúrio, cádmio, cromo e organoclorados). Essas substâncias são perigosas e causam inúmeros danos à saúde e ao meio ambiente, a alta toxicidade dos metais pesados apresenta duas características que os tornam mais perigosos: a bioacumulação e a biomagnificação.

Os metais pesados permanecem anos e anos no ambiente sem perder a toxicidade, sem se descaracterizar. O mercúrio, por exemplo, ao atingir ambientes aquáticos facilmente é absorvido pelos peixes, o que provoca uma deposição dessa substância química nos tecidos desses animais, fazendo com que ao longo do tempo se acumule e, através da cadeia biológica, atinja concentração bem maior que a originalmente encontrada no ambiente. Os metais pesados são cumulativos no ser humano e de alta toxicidade.

Os efeitos na saúde são gravíssimos. É possível classificá-los em: teratogênicos (nascimentos com má formações), mutagênicos (alterações genéticas) e carcinogênicos (aparecimentos de diferentes tipos de

câncer); além de causar ainda graves danos neurológicos e problemas de fertilidade. Somente mais de vinte anos após a descoberta do uso indevido desses resíduos na fabricação de fertilizantes, o Ministério Público tomou providências em São Paulo.

As investigações do Ministério Público desvelaram algo mais estarrecedor, há importação desses resíduos para a fabricação de fertilizantes, desrespeitando a Resolução CONAMA 23/96 e a Convenção da Basileia para Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e Outros Resíduos (Decreto Federal nº 875/93) e introduzindo resíduos perigosos no país. O Ministério Público notificou a CETESB e passou a exigir o controle e proibição da prática de uso de resíduos contaminados na fabricação de fertilizantes. As fiscalizações do Ministério Público constataram a total desordem na fabricação de fertilizantes, as altas concentrações de resíduos perigosos, a fragilidade e até mesmo inexistência de controle ambiental e de saúde, o que resulta na produção de fertilizantes contaminados que afetam a saúde dos trabalhadores que o manuseiam, dos habitantes do entorno das fábricas e acaba na comida dos consumidores (SANTOS, 2009).

Diante da pressão exercida pela fiscalização do Ministério Público, as indústrias se organizaram para buscar a "regulamentação" da atividade. Apesar de alguns estudos apontarem até para a ineficiência agrônoma dos fertilizantes com micronutrientes, o Ministério da Agricultura elabora em 2006 uma Instrução Normativa com o fito de permitir o uso de resíduos industriais na fabricação de fertilizantes, para tanto a Instrução Normativa estabelece limites "aceitáveis" de metais pesados nos fertilizantes.

A referida norma tem como fundamento o Decreto nº 4.954 de 2004, que prevê o uso de "material secundário" na produção de fertilizantes, mas ressalva a necessidade de avaliação da qualidade pelos órgãos ambientais. A ausência de norma ambiental sobre o assunto e a delegação de competência ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) para estabelecer padrões ambientais no país (Lei nº 6938/1981) fez com que fosse criado em outubro de 2008 um Grupo de Trabalho (GT) no CONAMA para também regulamentar e aprovar essa prática danosa à saúde e ao meio ambiente. O GT é o primeiro passo para a elaboração de uma Resolução do CONAMA, no entanto, alguns membros têm insistido em modificar o escopo, no sentido de refletir a viabilidade ambiental, técnica, de saúde e dos aspectos de controle e fiscalização para elaboração de uma norma, pois entendem que não é possível regulamentar esse uso. Principalmente o Ministério Público de São Paulo e as organizações não governamentais têm questionado a regulamentação do uso de resíduos.

4.2. NORMAS PERTINENTES E A INCONSTITUCIONALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA

4.2.1. A PROTEÇÃO DOS SOLOS E A AGENDA 21

Os solos são um sistema vivo em que as partículas minerais e orgânicas guardam estreitas relações de dependência com a comunidade de seres vivos e raízes das plantas. A disposição de resíduos, contaminantes, os processos erosivos, diminuem a biodiversidade dos solos, o que os torna menos produtivos, afetando o equilíbrio e a ecologia dos solos. Este processo cria um ciclo vicioso de dependência de insumos agrícolas e empobrecimento dos solos. O capítulo 14 da Agenda 21 trata do desenvolvimento rural e agrícola sustentável e alerta para a perda da fertilidade e poluição dos solos como um dos mais graves problemas ambientais:

A degradação da terra, que afeta extensas áreas tanto nos países desenvolvidos como nos países em desenvolvimento, é o mais grave problema ambiental. O problema da erosão do solo é particularmente agudo nos países em desenvolvimento, enquanto em todos os países agravam-se os problemas de salinização, encharcamento, poluição do solo e perda da fertilidade do solo. A degradação das terras é grave porque a produtividade de vastas regiões está em declínio exatamente no momento em que se verifica um rápido aumento das populações, e, conseqüentemente, cresce a demanda para que o solo produza mais alimento, fibra e combustível. Até a presente data, os esforços para controlar a degradação das terras, sobretudo nos países em desenvolvimento encontraram sucesso limitado. Verifica-se a necessidade de se criarem programas nacionais e regionais de conservação e reabilitação das terras bem planejados, de longo prazo, com forte apoio político e recursos financeiros adequados.

A Agenda 21, documento que representa o maior compromisso dos países com a sustentabilidade, assinada durante a Conferência da ONU pelo Meio Ambiente – Rio-92, preconiza para a defesa do solo e das águas as seguintes ações:

- (a) Desenvolver aplicações que minimizem a necessidade de insumos químicos sintéticos insustentáveis e maximizem o uso de produtos ambientalmente adequados, inclusive produtos naturais (ver área de programa A);
- (b) Desenvolver processos que reduzam a geração de resíduos, que tratem os resíduos antes que estes sejam descartados e façam uso de materiais biodegradáveis;

Sobre a conservação dos recursos hídricos afirma:

Prevenção da poluição de aquíferos por meio da regulamentação de substâncias tóxicas que se infiltram no solo e o estabelecimento de zonas de proteção em áreas de filtramento e absorção de águas subterrâneas.

O capítulo 19 da Agenda 21 versa sobre manejo ecologicamente saudável das substâncias químicas tóxicas, incluída a prevenção do tráfico internacional ilegal dos produtos tóxicos e perigosos. Neste capítulo, especial atenção é conferida a necessidade de rotulagem e classificação de produtos perigosos:

Não se dispõe ainda de sistemas de classificação de riscos e de rotulagem harmonizados mundialmente para promover a utilização segura dos produtos químicos no trabalho, em casa ou em outros locais. A classificação dos produtos químicos pode se fazer com propósitos diferentes e é um instrumento particularmente importante para o estabelecimento de sistemas de rotulagem. É necessário desenvolver, com base nos trabalhos até agora, sistemas harmônicos de classificação dos riscos e rotulagem.

A contaminação por produtos químicos seguiu sem controle nas últimas décadas e representa um grande passivo ambiental em áreas contaminadas, o custo para recuperar essas áreas é infinitamente maior do que o custo com o desenvolvimento de novas técnicas e medidas que evitem a poluição.

4.2.2. A COMPETÊNCIA PARA ESTABELECEM PADRÕES AMBIENTAIS

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente definiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, e conferiu ao CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente papel fundamental na elaboração de políticas públicas e atribuições diversas que caracterizam um sistema democrático e ágil. O CONAMA tem a função de assessoramento do Conselho de Governo e de deliberação. O CONAMA tem exercido um importante trabalho na definição de padrões de qualidade ambiental, reunindo especialistas, a sociedade civil, empresas e o governo na busca de consensos em prol da qualidade de vida.

O artigo 8 da Lei nº 6938 de 1981 define as competências do CONAMA, as quais destacam-se:

I – estabelecer, mediante proposta do IBAMA, normas e

critérios para licenciamento de atividades afetiva ou potencialmente poluidoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pelo IBAMA;

(...)

VII – estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos;

A Lei nº 6.938 de 1981 define, ainda, os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, no seu artigo 9º, e inclui como primeiro instrumento o estabelecimento de padrões de qualidade do meio ambiente.

O Decreto nº 4.934 de 2004 que dispõe sobre a inspeção e fiscalização da produção e do comércio de fertilizantes, corretivos, inoculantes ou biofertilizantes destinados à agricultura, define no artigo 16 a possibilidade de uso de material secundário obtido em processo industrial, mas não define material secundário. O artigo não permite o registro deste tipo de material e determina ainda a análise e pareceres conclusivos do órgão ambiental e do Ministério da Agricultura.

O Decreto, acima referido, no art. 16, § 2º define a competência do órgão ambiental na determinação de especificações de qualidade, seguindo, portanto, a divisão de competências estabelecida pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, que atribui ao CONAMA a definição de padrões de qualidade ambiental. A comercialização destes produtos, de acordo com a lei, deveria utilizar a denominação de origem, ou seja, os fertilizantes deveriam adotar a nomenclatura de RESÍDUOS INDUSTRIAIS provenientes de fundição, ou outra origem, ressaltando ainda, seu conteúdo tóxico e as quantidades de metais pesados presentes.

O Decreto proíbe a autorização de uso e comercialização quando presentes agentes fitotóxicos, patogênicos ao homem, animais e plantas e cita especificamente os danosos metais pesados. No entanto, apesar de nítida a proibição de uso deste tipo de poluente nos fertilizantes e, também, a competência do órgão ambiental em regulamentar o uso de “material secundário” de acordo com padrões ambientais, o Ministério da Agricultura aprovou uma Instrução Normativa que no seu cerne desrespeita todos os princípios do direito ambiental, do trabalho e do consumidor, desrespeita a distribuição de competência e o próprio artigo 17 do Decreto que a Instrução Normativa pretende regulamentar, pois permite o uso de materiais com metais pesados na fabricação de fertilizantes.

A aprovação de normas que subvertem os princípios e valores maiores do direito ofendem à uma governança ambiental responsável e condizente com os princípios jurídicos explanados. Paulo Afonso Machado afirma ao tratar da governança ambiental:

Os Estados têm o papel de guardiães da vida, da liberdade, da saúde e do meio ambiente. Garantir liberdade responsável: liberdade para empreender, liberdade para descobrir e aperfeiçoar tecnologias, liberdade para produzir e comercializar, sem arbitrariedade ou omissões dos Estados, liberdade que mantém a saúde dos seres humanos e a sanidade do meio ambiente. A liberdade que engrandece a humanidade e o meio ambiente exige um Estado de Direito, em que existam normas, estruturas, laboratórios, pesquisas e funcionários, independentes e capazes.

O Decreto nº 4954/2004 em seus artigos 16 e 17 afirma, *in verbis*:

Art. 16. Não estará sujeito ao registro o material secundário obtido em processo industrial, que contenha nutrientes de plantas e cujas especificações e garantias mínimas não atendam às normas deste Regulamento e de atos administrativos próprios.

§ 1º Para a sua comercialização, será necessária autorização do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, devendo o requerente, para este efeito, apresentar pareceres conclusivos do órgão de meio ambiente e de uma instituição oficial ou credenciada de pesquisa sobre a viabilidade de seu uso, respectivamente em termos ambiental e agrícola.

§ 2º Para sua utilização como matéria-prima na fabricação dos produtos especificados neste Regulamento, deverão ser atendidas as especificações de qualidade determinadas pelo órgão de meio ambiente, quando for o caso.

§ 3º O material especificado no *caput* deste artigo deverá ser comercializado com o nome usual de origem, informando-se as suas garantias, recomendações e precauções de uso e aplicação, sendo que a autorização para comercialização será expedida unicamente pelo órgão central do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

Art. 17. O registro de produtos especificados neste Regulamento, bem como a autorização para seu uso e comercialização, serão negados sempre que não forem atendidos os limites estabelecidos em atos administrativos próprios, no que se refere a agentes fitotóxicos, patogênicos ao homem, animais e plantas, assim como metais pesados tóxicos, pragas e ervas daninhas.

A interpretação dos artigos acima citados é clara no sentido de proibir o uso de metais pesados e confirmar a competência do órgão ambiental para estabelecer o padrão de qualidade ambiental, pois o Ministério da Agricultura deveria conferir a qualidade dos fertilizantes no aspecto dos efeitos agrônômicos e não ambientais. No entanto, a Instrução 27 de 2006 do MAPA afirma:

Art. 1º. Os fertilizantes, corretivos, inoculares e biofertilizantes, para serem produzidos, importados ou comercializados, deverão atender aos limites estabelecidos nos Anexos,¹ II, III e V desta Instrução Normativa no que se refere às concentrações máximas admitidas para agentes fitotrópicos, patogênicos ao homem, animais e plantas, metais pesados tóxicos, pragas e ervas daninhas.

Observe-se que todas as normas aqui elencadas, pela dicção do artigo 7º, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, que determina que os direitos previstos no CDC não excluam "(...) os de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes (...), têm perfeita aplicação às relações de consumo e as dela derivadas.

5. CONCLUSÃO

Conclui-se, assim, pela ausência de integração e articulação das políticas públicas brasileiras com a necessária execução harmônica dos direitos do consumidor, ambiental e do trabalho. Apesar de a legislação se encontrar em uma fina sintonia e equilíbrio, com princípios que convergem no fortalecimento de uma governança ambiental, o que não se reflete na estrutura organizacional e na vontade política dos governos em reafirmar os direitos fundamentais à qualidade de vida, ao meio ambiente, ao consumo sustentável e ao trabalho digno.

Não se comporta, assim, um trabalho individualizado do que, por sua natureza, não se pode dividir. A questão dos fertilizantes é um

¹ O ANEXO I define altos valores de chumbo, arsênio, cádmio, mercúrio e cromo.

exemplo concreto, sério e urgente que poderia ser evitado se existisse um diálogo mais próximo e permanente entre tais ramos do direito e principalmente entre os operadores das políticas públicas, buscando uma transversalidade na atuação e compreensão dos problemas ambientais e de consumo, afinal, é a dignidade do ser humano a verdadeira busca.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Carlos Ferreira. *Os direitos dos consumidores*, Coimbra: Almedina, 1982.
- MACHADO, Paulo Afonso. *Direito Ambiental Brasileiro*, 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2006.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 5. ed., vol. 1, RT, 2005.
- SEGUIN, Elida. *O Direito Ambiental – Nossa Casa Planetária*, 3. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.
- SANTOS, Elio. *Uso de Resíduos Industriais Perigosos na Agricultura*, disponível em http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/trabalhador/pdf/textos_residuos_industriais.pdf, acesso: 1 de março de 2009.
- SPINOLA, Ana Luiza. "Consumo sustentável: o alto custo ambiental dos produtos que consumimos". *Revista de Direito Ambiental* (coordenação Hermann Benjamin), São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- PINSKY, Jaime. *Práticas de cidadania*, São Paulo, Editora Contexto, 2003.
- STIGLITZ, Gabriela. *Protección Jurídica del Consumidor*, Buenos Aires: Depalma, 1990.

DIREITOS SOCIAIS E EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS PRÁTICAS PARA O EXERCÍCIO DO PODER DISCIPLINAR DO EMPREGADOR

Antonio Rodrigues de Freitas Jr.

É mesmo lugar comum afirmar que o primeiro momento de afirmação dos direitos humanos fundamentais correspondeu ao imperativo de conferir ao ser humano – cidadão ou não – garantias e proteções que o preservassem dos excessos do Estado.

Nesse sentido, portanto, não é demasiado admitir que os direitos humanos fundamentais nasceram, se não contra o Estado como entidade abstrata, ao menos seguramente como *negação* dos poderes absolutos do "Príncipe"; vale dizer: como limitação e contenção à ação daquele ou daqueles que se encontram no exercício dos poderes coercitivos do Estado.¹

Já em um estágio posterior, incorporaram-se, ao feixe dos assim chamados direitos humanos fundamentais, outras figuras que, por sua natureza menos constrictiva, absentéista e negativa (relativamente aos poderes do Estado), conferiam ao Estado o dever de ofertar *prestação positiva*.² Nessa segunda projeção dos direitos humanos fundamentais,

1 "Na sua concepção tradicional, os direitos fundamentais são *direitos de defesa* (*abwehrrechte*), destinados a proteger determinadas posições subjetivas contra a intervenção do Poder Público, ou seja pelo (a) não-impedimento da prática de determinado ato, seja pela (b) não-intervenção em situações subjetivas ou pela não-eliminação de posições jurídicas. Nessa dimensão, os direitos fundamentais contêm disposições definidoras de uma *competência negativa do Poder Público* (*negative kompetenzbestimmung*)." (MENDES, 2004, p. 2).

2 O emprego da designação "direitos de prestação" é crescentemente por muitos rechaçada, porque sugere que os direitos políticos – diversamente dos direitos sociais –

