

## **DROGAS, ÁLCOOL E EXAMES TOXICOLÓGICOS NO AMBIENTE DE TRABALHO**

**TÚLIO DE OLIVEIRA MASSONI**

Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela USP. Bacharel em Direito pela PUC-SP. Bacharel em Ciências Sociais pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP (FFLCH-USP). Especialista em Direito Sindical pela Universidade de Modena (Itália). Professor de Direito do Trabalho da UNIFESP. Professor convidado nos cursos de Especialização em Direito do Trabalho da FGV-RJ, UNIMEP – Piracicaba, FMU, Universidade Católica de Santos e outras. Advogado.

### **RESUMO**

O presente estudo objetiva discutir o problema dos usos e abusos de álcool e drogas no ambiente de trabalho e a dependência química. Reconhecido como doença pela Organização Mundial da Saúde, o tema levanta questões jurídicas de difícil resolução, como é o caso de exames toxicológicos em empregados. O estudo do tema na perspectiva da OIT (Organização Internacional do Trabalho) e de outros países (Itália, Alemanha e Portugal) forneceu algumas diretrizes úteis à reflexão em nosso país.

**Palavras chaves:** Drogas – álcool – trabalho – dependência química.

### **ABSTRACT**

The present study aims to discuss the problem of the use and abuse of alcohol and drugs in the workplace and addiction. Recognized as a disease by the World Health Organization, the topic raises legal issues are difficult to resolve, such as drug testing for employees. The study of the subject from the perspective of the ILO (International Labour) and other countries (Italy, Germany and Portugal) provided some useful guidelines to reflect on our country.

**Keywords:** Drugs - alcohol - work - chemical dependency.

## 1. A dimensão social da dependência do álcool e de outras drogas

A dependência química é fenômeno complexo que envolve diversas áreas do conhecimento, em especial a medicina, a engenharia de segurança no trabalho, a administração de empresas, profissionais de Recursos Humanos, psicólogos e, inevitavelmente, o direito do trabalho e o direito previdenciário. Nesse sentido, alguns esclarecimentos iniciais mostram-se oportunos para bem situar o problema e sua dimensão multidisciplinar e o atual estágio do debate.

O Código Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde, ao cuidar dos transtornos mentais e de comportamento, refere-se à síndrome de dependência do álcool, assim descrita no item F-10.2:

***“F-10.2 Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência*** Conjunto de fenômenos comportamentais, cognitivos e fisiológicos que se desenvolvem após repetido consumo de uma substância psicoativa, tipicamente associado ao desejo poderoso de tomar a droga, à dificuldade de controlar o consumo, à utilização persistente apesar das suas conseqüências nefastas, a uma maior prioridade dada ao uso da droga em detrimento de outras atividades e obrigações, a um aumento da tolerância pela droga e por vezes, a um estado de abstinência física”.

Para Organização Mundial da Saúde (OMS) a dependência de álcool e outras drogas é classificada como patologia crônica. A dependência é definida, nos dias atuais, “(...) **como um conjunto de sintomas e sinais decorrentes do uso disfuncional das substâncias (álcool e outras substâncias psicoativas) (...)**” [1].

Ressalte-se que a OMS classifica o álcool como droga. Assim, a dependência de álcool, assim como a de drogas, são tratadas conjuntamente nos estudos e documentos da OIT (Organização Internacional do Trabalho).

A despeito dos avanços clínicos e das propostas de tratamento atuais, prevalecem, na sociedade, lamentavelmente vários estereótipos a respeito da dependência, o que apenas mascara o problema e impede o trabalhador em tais circunstâncias de receber o adequado encaminhamento e consideração. Nesse sentido, a conseqüência mais nefasta de se estereotipar os indivíduos portadores de uma doença é fomentar o preconceito e a discriminação sobre estas pessoas, as quais, na realidade, necessitam de tratamento digno.

---

Especificamente na área da atenção à dependência de álcool e outras drogas, a interferência do horizonte de racionalidade sobre os processos de tratamento, sobre a inteligibilidade do problema, bem como sobre o engajamento do usuário, é ainda mais marcante, devido ao fato de estarmos lidando com um fenômeno de saúde em que as dimensões antropológica, sociológica e psicológica são variáveis definitivamente constitutivas. [2]

Existem diversas formas de tratamento para as dependências, que variam desde grupos de autoajuda, passando para internações em clínicas especializadas e comunidades terapêuticas e, por fim, acompanhamento de profissionais especializados, como psicólogos, psiquiatras e terapeutas, tanto em consultórios particulares quanto unidades governamentais, conhecidas por Centros de Atenção Psicossocial para Álcool e outras.

A literatura especializada indica que a forma de tratamento que vem apresentando os melhores resultados é aquela que trabalha o caráter motivacional dos dependentes, por se tratar de uma atitude que revigora o lado emocional, que fica extremamente debilitado quando a síndrome se instala ativamente no enfermo. Assim, “avaliar a motivação para mudança, independentemente do tratamento utilizado, parece ser um aspecto importante para a utilização de intervenções adequadas para os pacientes. À medida que se tem contato com esta teoria, percebe-se que avaliar os estágios motivacionais e promover um tratamento individualizado, tendo como meta a motivação para mudança, são caminhos essenciais para que o profissional que trabalha com dependentes químicos possa conseguir resultados consistentes”. [3]

A síndrome da dependência de álcool e outras drogas psicoativas atinge não só seus portadores, mas também suas famílias como um todo, desestabilizando de várias maneiras seus integrantes. Não por outra razão é que em inúmeros casos a participação dos familiares nos programas (inclusive os mantidos pelas empresas empregadoras) mostra-se de suma importância.

Logo, os entes familiares têm vital importância no tratamento dos dependentes. Os hábitos dos dependentes devem sofrer drásticas mudanças, ao longo do tratamento, havendo a necessidade de a família passar por uma grande transformação ou reestruturação.

E estes são os desafios que se colocam com grande intensidade no mundo do trabalho, que não é (e nem poderia sê-lo) refratário ao problema em questão. Até porque o problema assume crescentes dimensões sociais.

O Procurador do Trabalho da 2ª Região Fábio de Assis Fernandes relata que “pesquisas indicam que de dois milhões de *acidentes de trabalho* catalogados no ano de 1990, 43% se devem à doença do alcoolismo, direta ou indiretamente e de que 48% dos internamentos previdenciários, na área psiquiátrica, foram de responsabilidade do alcoolismo”. [4] Em sua pesquisa, este membro do Ministério Público do Trabalho contatou a empresa *DaimlerChrysler*, de São Bernardo, que possui programa nesse sentido. Bastante engajado com a questão, defende este Procurador do Trabalho a seguinte postura do *Parquet* Trabalhista diante do problema: “estimular o *trabalho* preventivo e de recuperação do dependente químico *lato sensu* nas empresas, atuando o Ministério Público do Trabalho, seja como órgão interveniente emitindo pareceres, seja como órgão agente através de audiências públicas de sensibilização da sociedade como um todo e dos empregadores, em particular.”

Números recentes do Ministério da Previdência Social [5] apontam o elevado índice de afastamentos do trabalho ocasionados por álcool e drogas. E as taxas que vêm aumentando, ano a ano:

#### **Quantos foram afastados**

2007 – **27.517**

2008 – **31.721**

2009 – **32.180**

2010 – **36.434**

2011 (até setembro) – **31.863**

#### **Motivos de afastamento**

Álcool e outras drogas – **48,7 %**

Álcool – **33,5 %**

Cocaína - **16,2 %**

Outras drogas – **1,6 %**

---

Em sentido similar são os levantamentos da Associação Nacional de Medicina do Trabalho, em notícia do ano de 2012, intitulada *“Licença médica para tratar alcoolismo bate recorde no País”* [6]:

*“O mês de março fechou com um recorde histórico de licenças médicas concedidas para trabalhadores, de todos os setores, se tratarem de dependência química. Em 31 dias, 4.120 benefícios previdenciários do tipo foram registrados pelo governo federal, uma média de cinco afastamentos por hora.*

*Levantamento feito pelo iG Saúde nos bancos de dados do Ministério da Previdência Social mostra que o aumento é anual e gradativo. Entre 2006 e 2011, o crescimento acumulado de licenças nesta categoria foi de 69,9%, pulando de 24.489 para 41.534 no último ano.*

*Na comparação, os afastamentos por dependência química cresceram mais do que o dobro da elevação registrada de postos de trabalho com carteira assinada no País. Enquanto os empregos formais tiveram alta de 6% entre 2010 e 2011 (segundo o IBGE), as licenças deste tipo ampliaram 13,9% no mesmo período.*

*O álcool é a locomotiva do aumento, sendo a droga que mais aparece como responsável por afastar do trabalho por mais de 15 dias médicos, advogados, funcionários da construção civil, professores e todos outros empregados com carteira assinada. Em seguida, problemas com cocaína, maconha e medicamentos calmantes são apontados como motivos para os afastamentos.*

*Para o diretor do Departamento de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional do Ministério da Previdência, Cid Pimentel, a ampliação de licenças por uso compulsivo de substâncias entorpecentes evidencia três fenômenos: “Há um evidente aumento do consumo de drogas pelos brasileiros e isso repercute, de forma devastadora, no desempenho profissional”, diz.*

*“Mas há também uma maior sensibilização por parte das empresas em reconhecer a dependência química como uma doença e não mais como uma falha de caráter. Outra influência no aumento é o fato da notificação estar mais precisa. Antes os casos ficavam escondidos”, explica Pimentel (...)*

*A dependência de álcool é uma doença de múltiplas causas, influenciada pela genética, pelos hábitos, pela história de vida e também pela ocupação profissional. Os cientistas ainda não conseguem responder com plena certeza as razões concretas que levam uma pessoa a ficar viciada, mas as pesquisas encontram cada vez mais um elo com a profissão exercida.*

*A última publicação que coloca luz nesta relação foi feita por médicos canadenses. Realizado com 10.155 trabalhadores, o estudo avaliou as contribuições da posição hierárquica dentro da empresa e das condições de trabalho, como salário, estresse e demandas físicas e psicológicas, para o consumo indevido do álcool no ambiente de trabalho.*

*De acordo com estudiosos do Centro de Informações sobre Álcool (Cisa) do Brasil - que avaliaram os resultados – “o cargo profissional é sugerido como um importante fator motivador para o uso e abuso do álcool, muito mais influente do que as condições de trabalho.”*

*Executivos, diretores e administradores de altas gerências (“upper managers”) formam um grupo com padrão de consumo de alto risco, com propensão de beber exageradamente (10 ou mais doses para mulheres, e 15 ou mais doses para homens) 139% maior do que a apresentada pelos trabalhadores abstêmios ou que não haviam bebido na semana anterior à pesquisa.*

*No Brasil, inquérito feito pelo Ministério da Saúde já havia constatado que as pessoas com maior escolaridade são as que mais exageram no consumo etílico. Os dados mostram que 20,1% dos adultos com mais de 12 anos de estudo bebem acima da média, índice que cai para 15,9% entre os menos instruídos (com até 8 anos de estudo)”.*

O tema desperta polêmica na medida em que pode abranger aspectos da vida pessoal do empregado em âmbito extralaboral e também de sua intimidade, o que levanta, muitas vezes, questões de difícil equacionamento entre direitos e valores tidos por relevantes no seio da sociedade.

O presente estudo enfocará, predominantemente, o tema dos exames toxicológicos, suas justificativas e seus limites. A ausência de disposições normativas específicas sobre o assunto em nosso ordenamento jurídico autoriza - e mesmo recomenda - o estudo do direito comparado (CLT, art. 8º), o que será feito no presente estudo, ao abordar a OIT e as soluções propostas por

---

outros ordenamentos jurídicos, como a Alemanha, a Itália e Portugal, de modo a contribuir com reflexões para a adoção de práticas nacionais.

## 2. A perspectiva da OIT

A OIT apresentou, em 2003, publicação intitulada “Problemas ligados ao álcool e a drogas no local de trabalho: uma evolução para a prevenção”, estudo elaborado em colaboração com a ONU. [7]

Neste documento, reconhece a OIT que a questão integra o conjunto de assuntos relacionados com a saúde dos trabalhadores, o bem-estar e a segurança no ambiente do trabalho, a produtividade e a responsabilidade civil, razões pelas quais adotou, em 1987, uma Resolução [8] voltada ao tema com o objetivo de fomentar políticas e programas ativos de prevenção, sensibilização, formação e supervisão de programas de aconselhamento e assistência.

Destaca a OIT que programas preventivos do abuso de substâncias nos locais de trabalho são benéficos para trabalhadores e empregadores, tendo em vista os riscos de acidentes para os próprios trabalhadores, a empresa e o público em geral e, ainda, os mais elevados índices de abstenção no trabalho do que os trabalhadores não-usuários.

Já em 1995, o Conselho de Administração da OIT havia criado um Manual de Recomendações Práticas (“Management of alcohol and drug-related issues in the workplace” – Gestão de questões relacionadas a álcool e outras drogas no local de trabalho), elaborado a partir de um consenso tripartite em nível internacional e que representara uma síntese de vasta gama de projetos implementados em vários países do mundo.

Esta importante publicação, na versão em espanhol, intitulada “Tratamiento de cuestiones relacionadas con el alcohol y las drogas en el lugar de trabajo – 1996”, consiste em um repertório de recomendações práticas. Seu objetivo é oferecer orientações a todos os envolvidos com problemas de consumo de álcool e de drogas no trabalho, fixando diretrizes gerais adaptáveis às práticas nacionais.

Alguns pontos são considerados essenciais desse repertório, a saber:

- a) As políticas e os programas em questão devem promover a prevenção, a redução e o tratamento dos problemas relacionados com o consumo de álcool e outras drogas que se colocam no local de trabalho, envolvendo a consulta de entidades sindicais e da sociedade civil e dos poderes públicos;
- b) Os problemas relacionados devem ser considerados como questões de saúde e, por conseguinte, serem tratados dentro dos alcances e meios dos serviços de saúde (públicos e privados);
- c) Os empregadores e os trabalhadores e seus representantes devem avaliar conjuntamente os efeitos do consumo de álcool e outras drogas no local de trabalho e colaborar para elaborar, por escrito, uma política pra a empresa;
- d) Os empregadores, em colaboração com os trabalhadores e seus representantes, devem adotar disposições que sejam razoáveis e factíveis para identificar condições de trabalho que possam influenciar nos problçemas relacionados ao consumo e adotar medidas de prevenção e correção;
- e) Para evitar qualquer ambiguidade e incerteza em sua política, o empregador deve aplicar idênticas restrições e proibições com relação ao álcool e outras drogas tanto para o pessoal de direção como para todos os demais trabalhadores;
- f) Para fomentar a segurança e a saúde no local de trabalho devem ser criados programas de informação, instrução e capacitação sobre os efeitos do álcool e outras drogas, os quais, sempre que possível, devem ser integrados em programas de saúde mais amplos;
- g) Os exames toxicológicos para determinar o consumo de álcool e outras drogas no ambiente de trabalho colocam problemas fundamentais de ordem moral, ética e jurídica, daí porque devem ser pontuadas as situações em que seja justa e apropriada a sua realização;
- h) A estabilidade que se oferece em um emprego é frequentemente um fator importante para facilitar a superação dos problemas relacionados ao consumo de álcool e outras drogas, razão pela qual os interlocutores sociais devem reconhecer o papel especial que o local de trabalho pode desempenhar na recuperação dos dependentes;

- 
- i) Os trabalhadores que queiram receber tratamento ou reabilitação não devem sofrer discriminação por parte do empregador e devem desfrutar das mesmas oportunidades de assensão profissional;
  - j) Reconhece-se que o empregador tem autoridade para punir trabalhadores cuja conduta profissional seja imprópria como consequência dos problemas ligados com o consumo de álcool e outras drogas. Não obstante, é preferível que os mesmos sejam encaminhados a serviços de ajuda especializada e de reabilitação ao invés de aplicar-lhes sanções disciplinares. Se um trabalhador não colaborar plenamente com o tratamento oferecido, o empregador poderá tomar as medidas disciplinares que considerar oportunas;
  - k) As informações pessoais acerca dos empregados que fazem uso do programa devem ser mantidas em caráter confidencial;
  - l) Quanto ao âmbito subjetivo de abrangência, a OIT sugere que o programa seja aplicável a todo o pessoal e, em certas situações, a empregados terceirizados que eventualmente prestem serviços no local de trabalho e que devem receber orientações a fim de prevenção de acidentes. A participação-adesão ao programa deve ser predominantemente voluntária, ainda que a direção, chefes e supervisores possam recomendar a assitência a determinados empregados.

O Manual, em sua Seção 3, fixa as diretrizes gerais de uma política de combate ao álcool e às drogas no ambiente de trabalho. Destaca a importância de equipe multidisciplinar, com médicos e especialistas, e de que exista participação dos trabalhadores na elaboração do programa, o qual deverá compreender informação e procedimentos sobre as seguintes questões:

- a) Medidas para reduzir os problemas, boas práticas de emprego, organização adequada do trabalho e consultas aos trabalhadores nesse sentido;
- b) Medidas para proibir ou limitar o acesso de bebidas alcoólicas e drogas no local de trabalho;

- c) Identificação, avaliação e tratamento de pessoas com problemas relacionados com álcool e outras drogas e, em alguns casos, intervenção para tratamento e reabilitação destas;
- d) Estabelecimento de código de conduta ou regulamento empresarial no sentido de que a violação às regras poderão ensejar medidas disciplinares, inclusive a dispensa;
- e) Igualdade de oportunidades e de crescimento profissional de pessoas que tiverem problemas com drogas;
- f) Para evitar alegações de discriminação e ambiguidade da política, seria conveniente que a mesma fosse aplicada indistintamente a todos os empregados, com idênticas restrições e proibições, sendo certo que estas poderão sofrer variações segundo a natureza do trabalho e as circunstâncias nacionais e culturais;  
e
- g) Criação de programas de informação e conscientização, destinados a todos os trabalhadores, sobre os efeitos físicos e psicológicos do álcool e outras drogas.

O Anexo IV do Manual prevê formas de divulgação, informação do programa, sublinhando exemplos de meios para a aplicação dos programas relativos ao álcool e às drogas no local de trabalho: instrução aos processos de admissão e subsequentes à contratação, utilização de folhetos, fascículos e informes, utilização de vídeos, filmes e outros materiais visuais, palestras sobre o tema e, finalmente, articulação dos programas da empresa com atividades correlatas de instituições locais que complementem o trabalho preventivo desenvolvido na empresa.

Aspecto delicado dos programas – como não poderia deixar de ser - é o procedimento de identificação de trabalhadores portadores de problema dependência química e alcoolismo. A OIT concebe 03 (três) diferentes formas de identificação de trabalhadores com problemas:

- a) A autoavaliação do próprio trabalhador, sensibilizado com as informações;
- b) A identificação feita por amigos, familiares e colegas de trabalho; e

- c) A identificação oficiosa feita pelo empregador em decorrência de seu poder diretivo no sentido de prevenir acidentes de trabalho.

A Seção 7 do Manual ressalta que as análises para detectar eventuais problemas relacionados com álcool e outras drogas, diante de fatores de ordem ética e moral que despertam, devem ser realizadas conforme a legislação e a práticas nacionais.

A despeito das particularidades de cada país, a OIT aprovou, em março de 1993, em Oslo (Noruega), na Reunião tripartite de peritos, alguns princípios e diretrizes ligados às provas de detecção de consumo de álcool e outras drogas no local de trabalho, os quais foram absorvidos no Anexo V do Manual e que podem ser assim resumidos:

- os interlocutores sociais envolvidos (empresa, trabalhadores e representações de trabalhadores), conjuntamente, devem reconhecer se há uma situação que justifique intervenção e formular as distintas medidas cabíveis e adequadas, tendo-se em conta variáveis de ordem ética, jurídica e técnica, e que deverão indicar na política;
- a política, então, poderá contemplar, as formas e exames para detectar a presença de álcool e outras drogas no trabalho, as quais deverão ser fixadas por escrito, justamente com os esclarecimentos dos objetivos maiores da política, dando-se ciência aos envolvidos das técnicas de análise, obtendo-se o consenso mais amplo possível;
- os métodos de detecção e diagnóstico devem oferecer a maior segurança e qualidade possível, escolhendo-se laboratórios especializados, imparciais;
- existem dois tipos de provas: as empregadas para detectar a apresentação de uma substância no organismo (provas de despitação) e aquelas que se utilizam para confirmar os resultados obtidos (provas de confirmação). As primeiras representam a fase inicial, sujeita à posterior confirmação em etapa seguinte, eis que alguns fármacos receitados legalmente podem, em certos casos, aparecerem como substâncias ilícitas, daí a necessidade de interpretação adequada dos dados obtidos;
- reconhece-se que a necessidade de provas comporta certa invasão na intimidade das pessoas; por outro lado, o custo de exames toxicológicos são muito altos, de

modo que um programa de exame toxicológico, antes de implantado, deve levar tais fatores em consideração;

- deve-se analisar cautelosamente os casos e considerar que há pessoas que somente consomem várias substâncias de forma esporádica e eventual, como álcool, medicamentos que exigem receitas, medicamentos de venda livre, drogas ilícitas e drogas reguladas;
- não basta, portanto, dispor de meios capazes de detectar a substância, mas deve-se estabelecer o alcance e a amplitude dos problemas que se colocam para que a equipe técnica responsável conclua adequadamente. Com efeito, as provas que detectam a presença de drogas prestam-se a comprovar o uso de uma substância tóxica em particular, mas não trazem nenhuma outra informação acerca da conduta social do usuário. Na atualidade não há nenhuma prova que indique, com exatidão, os efeitos do consumo de álcool e outras drogas no desempenho do trabalho;
- exames toxicológicos (de bafômetro, de sangue, de urina, por fios de cabelo ou semelhantes) levantam questões ético-jurídicas de fundamental importância, e que variam de país para país, aspecto a se resolver antes de se proceder aos exames. Justificam-se medidas dessa natureza? Em que circunstâncias?;
- decidir sobre a necessidade de efetuar as provas, deve ter em conta o trabalho e a função exercida, pois em alguns casos, a questão da intimidade prevalece sobre a necessidade de realizar os exames. Além disso, as provas devem ser mantidas em caráter sigiloso com vistas a prevenir assédio moral e consequências potencialmente discriminatórias;
- para proteger os direitos dos trabalhadores, em exames positivos, deve-se preferir um exame médico independente e incentivá-los a buscarem serviços de assistência médica e psicológica especializados;
- algumas legislações, práticas nacionais ou costumes, para os casos de trabalhadores com exame positivo, prevêm medidas destinadas a garantir o emprego;
- em alguns países, os trabalhadores têm o direito de escolher o seu próprio médico para fins do exame toxicológico e ter acesso ao resultado do exame e, em todo caso,

devem ser informados desde a contratação quando a empresa mantém programa nesse sentido; e

- como medidas de proteção da intimidade dos trabalhadores e confidencialidade dos resultados dos exames, podem ser observadas as seguintes regras procedimentais: manter em segredo a identidade do trabalhador; guardar o prontuário em lugar seguro; obter autorização expressa do trabalhador antes de comunicar os resultados de cada exame; certificar-se de que a autorização dada pelo trabalhador permite a comunicação do resultado a terceiros e, em caso afirmativo, quem são as pessoas, firmando o documento na presença de testemunhas e comunicando às partes interessadas as políticas relativas à confidencialidade do programa dos exames.

A OIT não ignora as situações de recusa do empregado a um tratamento, validando, em tais circunstâncias, o poder potestativo do empregador, recomendando, todavia, o seu uso razoável e parcimonioso. Nesse sentido, é a Seção 9 do Manual, quando trata da intervenção e de medidas disciplinares. A diretriz geral é a preferência pelo encaminhamento a tratamento, em vez da aplicação de medidas disciplinares, haja vista se tratar de um problema de saúde. Não obstante, reconhece-se que o empregador tem autoridade para punir empregados cuja conduta profissional seja imprópria como consequência dos problemas relacionados com o álcool, devendo-se ter firmeza no “confronto-constructivo”, fato que muitas vezes ajuda o empregado a compreender a necessidade de tratar-se. Assim, se um trabalhador não colaborar plenamente com o tratamento, o empregador poderá tomar as medidas disciplinares que considere oportunas.

### **3. O ordenamento jurídico da Alemanha [9]**

A questão da possibilidade de o empregador submeter os trabalhadores a testes toxicológicos encontra interessante desenvolvimento na jurisprudência trabalhista alemã.

Do ponto de vista dogmático, entende-se que a questão envolve, de um lado, o direito fundamental de personalidade do trabalhador e a proteção de sua esfera íntima; de outro, a necessidade de atestar a capacidade de trabalho dos empregados, algo que estaria abarcado no direito de discricionariedade do empregador.

A discussão, todavia, foi levada a cabo com argumentos casuísticos muito relevantes, principalmente em atestar se a atividade desenvolvida concretamente envolve perigo para o trabalhador ou para terceiros. Se esse for o caso, como se nota em uma decisão do Tribunal do Trabalho de Hamburgo, a questão se desloca de argumentos primariamente voltados ao direito de personalidade e passa a privilegiar a capacidade de trabalho. Precisamente essa argumentação é que baseou a permissão da realização de testes toxicológicos no ambiente de trabalho pelo Tribunal do Trabalho de Hamburgo.

Antes de analisarmos os precedentes judiciais, cabe notar que na Alemanha o direito do trabalho também é competência das justiças dos estados membros da federação (*Bundesländer*), que estão naturalmente em posição hierárquica inferior ao Tribunal Superior do Trabalho Alemão (*Bundesarbeitsgericht – BAG*).

O Tribunal Trabalhista de Hamburgo (*Arbeitsgericht Hamburg*) em sentença de 01.09.2006, no caso sob o número de reconhecimento 27 Ca 136/06 pautou os requisitos da permissão de que o empregador (*Arbeitgeber*) possa realizar de forma rotineira **testes toxicológicos em seus empregados (*Mitarbeiter*): a periculosidade que o trabalho envolve e a previsão no acordo de empresa** [10].

O trabalhador requerente era um operador de Carrier e de transporte de contêineres em empresa em Hamburgo. Em 2005, o empregador recebeu uma notificação anônima que acusava estarem seus empregados trabalhando sob a influência de entorpecentes. **Nesse setor específico, devido ao risco de operação de maquinaria, rege uma proibição absoluta de utilização de entorpecentes no ambiente de trabalho. Após a realização de testes de urina que confirmaram as suspeitas do empregador, foi fechado um acordo de empresa (*Betriebsvereinbarung*), firmado entre empregador e conselho da empresa (*Betriebsrat*) [11] segundo o qual se permitia a realização de testes toxicológicos nos trabalhadores dessa empresa. Cabe destacar o seguinte trecho do referido acordo** (“Betriebsvereinbarung” – BV de 13.07.2005):

“a) sob fundada suspeita de uma restrição da capacidade de trabalho decorrente de uso de entorpecentes devem os trabalhadores e trabalhadoras afetados auxiliarem na comprovação de sua capacidade de trabalho.

b) Os trabalhadores e trabalhadoras sob suspeita poderão ser requeridos a realizar testes de urina, de bafômetro e/ou de sangue, a ser regulado pelo conselho de empresa. O resultado dos testes laboratoriais poderá, dentro de um prazo previsto pelo conselho de empresa, ser analisado por um médico de escolha do trabalhador ou trabalhadora.

c) Em razão do perigo geral decorrente das atividades realizadas no Terminal de Contêineres, poderão os trabalhadores e trabalhadoras, independentemente de suspeita concreta e dos testes rotineiros, ser requeridos a comprovar sua capacidade de trabalho por meio de testes respiratórios e/ou de urina. Tal controle será realizado em consonância com o princípio da aleatoriedade e será efetuado com base nos grupos de trabalho.”

Após a realização de testes, ficou comprovado o uso de Cannabis (THC) pelo empregado, o qual, em sua defesa, argumentou ser a utilização apenas para fins recreacionais em momentos de férias e de lazer fora do trabalho. **Ele questionou tal acordo perante a suposta ilicitude de se realizar testes de maneira abstrata sem a necessidade de um evento anterior ou suspeita concreta.**

Ao comentar o caso, Sebastian Schroeder [12] relembra que o §75, do artigo 2º da Lei Constitucional de empresa (“Betriebsverfassungsgesetz” – BetrVG, de 11/10/52) [13] confere ao empregador e ao conselho de empresa o dever de proteger e promover “o livre desenvolvimento da personalidade” no âmbito da empresa. Por trás dessa disposição, como sua base, está o direito fundamental de personalidade do empregado, protegido e reconhecido no âmbito dos direitos civis. Um acordo de empresa (*Betriebsvereinbarung*) que trate dos requisitos e das condições de testes médicos com o intuito de realizar controle toxicológico dos empregados, ou seja, levado a cabo pelo empregador, poderia se enquadrar em um atentado ou um “ataque” (“*Eingriff*”) ao direito de personalidade do trabalhador; uma vez que sua esfera íntima (*Intimsphäre*) é legalmente protegida. O que entra em dúvida, ainda segundo o supracitado advogado alemão, é saber sob quais circunstâncias tal “atentado” ao direito de personalidade poderia ser considerado lícito juridicamente. Essa é a situação de fundo do caso em tela.

O argumento jurídico em questão, por parte dos empregadores, é o que o vício em drogas (*Drogensucht*) prejudica a capacidade de trabalho (*Arbeitsfähigkeit*). Tal relação é discutida por Schroeder a partir de anterior decisão do Tribunal Superior do Trabalho

Alemão (*Bundesarbeitsgericht – BAG*) de 12.08.1999 (2 AZR 55/99) que dispôs que um empregado não está obrigado a concordar, no decorrer da relação de emprego, a se submeter de maneira rotineira a testes sanguíneos para esclarecer se ele é dependente químico. Tal disposição deve ser observada tanto no contrato de trabalho (*Arbeitsvertrag*), no acordo de empresa (*Betriebsvereinbarung*) ou em acordos coeltivos sindicais (*Tarifvertrag*).

A questão é saber se essa decisão do Tribunal Superior Trabalhista Alemão (*Bundesarbeitsgericht*) significaria uma proibição genérica e terminativa de que o empregador realizasse testes toxicológicos, sejam eles de rotina ou baseado em suspeitas concretas, principalmente quando tal vício pudesse colocar em cheque a capacidade de trabalho dos empregados. E sobre esse ponto específico debruçou-se o Tribunal do Trabalho de Hamburgo.

**A decisão do Tribunal Trabalhista de Hamburgo negou a demanda do trabalhador. Conclui-se que, apesar de os testes toxicológicos confrontarem o direito de personalidade (*Persönlichkeitsrecht*) do trabalhador, tal restrição seria justificada excepcionalmente com base na impossibilidade de medida diversa por parte do empregador para atestar a capacidade de trabalho (*Arbeitsfähigkeit*) dos trabalhadores.**

Segundo Nam Kha Pham, a decisão, entretanto, não incorre em uma “carta branca” para a realização de controle corporal dos empregados, porquanto alinha alguns limites encontrados nessa atividade que deve ser entendida a partir da necessidade de realização de medidas de controle, não entendida como irrestrita discricionariedade do empregador. Portanto, tais medidas de controle devem ser baseadas em pelo menos um dos dois critérios seguintes: **a) uma suspeita concreta de violação ou b) o trabalho realizado tem um notável potencial de perigo. Além disso, dever-se-á respeitar o direito de escolha do empregado ao que se deve garantir a oportunidade de escolher um médico de sua confiança para a realização do teste.** [14]

O fundamento doutrinário da decisão segue o argumento de que apesar de ser o direito de personalidade do empregado restringido, ele não teria sido violado e, por isso, a medida seria permitida. Importante notar que, segundo o Tribunal de Hamburgo, tais testes só são permitidos quando a justificativa se liga com o perigo da atividade realizada pelo trabalhador.

---

O objeto dos testes, primariamente, não é a dependência química em si, mas a questão de se atestar a *capacidade de trabalho atual de um trabalhador cujo trabalho pode ser considerado perigoso*.

Além disso, no mesmo sentido, permissão de realizar controle de drogas em casos de trabalho perigoso e com fundamento em acordo de empresa seria permitida para atestar a influência de álcool e outras drogas no ambiente de trabalho e estaria amparada pelo direito de discricionariedade do empregador (*Weisungsrecht des Arbeitsgebers*).

Por tais motivos, o Tribunal do Trabalho de Hamburgo considerou estar diante de um suporte fático distinto do caso do Tribunal Superior do Trabalho Alemão (BAG 12.08.1999 - 2 AZR 55/99) e que sua decisão não contrariava a decisão anterior, que era inaplicável ao novo caso.

#### **4. O ordenamento jurídico de Portugal**

Portugal aprovou um Código de Trabalho moderno no ano de 2003, atualizado em 2012. O diploma dedica especial proteção aos direitos de personalidade dos empregados.

Em sua versão atual, o seu artigo 16º consagra a proteção genérica à reserva da intimidade da vida privada, nos seguintes termos:

“1 – O empregador e o trabalhador devem respeitar os direitos de personalidade da contraparte, cabendo-lhes, designadamente, guardar reserva quanto à intimidade da vida privada.

2 – O direito à reserva da intimidade da vida privada abrange quer o acesso, quer a divulgação de aspectos atinentes à esfera íntima e pessoal das partes, nomeadamente relacionados com a vida familiar, afectiva e sexual, com o estado de saúde e com as convicções políticas e religiosas”.

Segue, no artigo seguinte, tratando da proteção de dados pessoais, dispondo que:

“1 – O empregador não pode exigir a candidato a emprego ou a trabalhador que preste informações relativas:

a) À sua vida privada, *salvo quando estas sejam estritamente necessárias e relevantes para avaliar da respectiva aptidão no que respeita à execução do contrato de trabalho e seja fornecida por escrito a respectiva fundamentação*;

b) À sua saúde ou estado de gravidez, salvo quando particulares exigências inerentes à natureza da actividade profissional o justifiquem e seja fornecida por escrito a respectiva fundamentação.

2 – As informações previstas na alínea b) do número anterior são prestadas a médico, que só pode comunicar ao empregador se o trabalhador está ou não apto a desempenhar a actividade.

3 – O candidato a emprego ou o trabalhador que haja fornecido informações de índole pessoal goza do direito ao controlo dos respectivos dados pessoais, podendo tomar conhecimento do seu teor e dos fins a que se destinam, bem como exigir a sua rectificação e actualização.

4 – Os ficheiros e acessos informáticos utilizados pelo empregador para tratamento de dados pessoais do candidato a emprego ou trabalhador ficam sujeitos à legislação em vigor relativa à protecção de dados pessoais.

5 – Constitui contra-ordenação muito grave a violação do disposto nos n.os 1 ou 2.” (destacou-se).

Nota-se, como se vê da leitura do item 1, alínea “a”, de uma importante ressalva, em casos justificados e por escrito. Especificamente no que tange ao objeto do presente estudo, a realização de testes e exames médicos é tratada no artigo 19.º, que declara:

*“1 – Para além das situações previstas em legislação relativa à segurança e saúde no trabalho, o empregador não pode, para efeitos de admissão ou permanência no emprego, exigir a candidato a emprego ou a trabalhadora realização ou apresentação de testes ou exames médicos, de qualquer natureza, para comprovação das condições físicas ou psíquicas, salvo quando estes tenham por finalidade a protecção e segurança do trabalhador ou de terceiros, ou quando particulares exigências inerentes à actividade o*

---

*justifiquem, devendo em qualquer caso ser fornecida por escrito ao candidato a emprego ou trabalhador a respectiva fundamentação.(...)*” (destacou-se).

Da leitura do referido dispositivo, percebe-se que o legislador português absorveu a discussão doutrinária e jurisprudencial e deu à questão um trato legislativo específico. Pode-se afirmar, portanto, que a legislação portuguesa admite a realização de exames como os toxicológicos, observadas as condições legais fixadas, isto é, desde que justificada por razões de proteção e segurança de terceiros e do próprio empregado, ou quando certas funções o exijam, devendo a fundamentação da exigência ser apresentada por escrito ao empregado.

O Decreto Legislativo n. 26/94, relativo à organização e funcionamento das atividades de segurança e saúde no trabalho, mencionado no art. 276 do Código de Trabalho também rege a matéria. Indica que o empregador deve alertar os empregados de todos os possíveis riscos, sendo certo que os empregados têm o dever de cooperar, inclusive no ato da admissão (art. 22, nº 1 do DL), quanto a todas as informações que permitam avaliar a aptidão física ou psíquica.

Teresa Alexandra Coelho Moreirapondera que o direito da intimidade do empregado e a possibilidade de recusa de revelação de dados não são absolutos: “Propugnamos, assim, que em relação a esta possibilidade se faça a análise casuística tendo em atenção o tipo de dados questionados, o tipo de empresa em questão, o número de trabalhadores e o posto de trabalho em causa, sem estabelecermos princípios gerais, rígidos, que não admitam exceções”. Ademais, lembra a autora portuguesa, o reconhecimento médico e a indagação sobre a saúde do trabalhador é elemento de regular importância, nalgumas ocasiões, mesmo, imprescindível para o cumprimento da obrigação a cargo do empregador de assegurar aos trabalhadores condições de segurança, higiene e saúde em todos os aspectos relacionados com o trabalho. Assim, se o direito à intimidade corporal, componente do direito à intimidade, tem de ser respeitado quando da realização desta vigilância, deve, também, ser conciliado com os vários direitos e obrigações em causa, nomeadamente o da obrigação de proporcionar uma efectiva segurança no meio laboral para o próprio trabalhador cuja saúde se examina, bem como para os demais. E arremata: “a realização destes exames, para ser considerada adequada e os seus objetivos lícitos, só pode ocorrer quando visa prevenir,

evitar ou controlar os prejuízos para a saúde que podem derivar da execução da prestação de trabalho, quando nela existam factores de risco sobre os quais pode incidir situação clínica do trabalhador, ou quando visem comprovar que o mesmo reúne as condições psicofísicas adequadas para o desempenho das tarefas inerentes ao exercício da sua profissão e que, em função das condições deste, o seu estado de saúde não implica nenhum perigo nem para o próprio nem para o resto dos trabalhadores”. [15]

Cabe destacar, contudo, que o debate Portugal, tendo em vista a novidade da lei, ainda não está encerrado e aperfeiçoado por completo, bastando mencionar a opinião doutrinária do Prof. Júlio Gomes, da Universidade Católica do Porto, para quem os testes de despistagem de drogas ainda se têm mostrado muito controversos. Mostra que na França proíbe-se a despistagem sistemática da tóxico-dependência, exceto para certos postos de trabalho de alta segurança, ressalva que se justifica também, por exemplo, no caso de condutores de transportes escolares ou pilotos de avião. De outro lado, nos EUA, esclarece, de certa forma predomina a possibilidade de testes aleatórios, baseando-se nessa corrente interpretativa, fundamentalmente, em três argumentos: “por um lado, certos empregos são tão arriscados que quem os assume deve abster-se por completo de drogas. O abuso de estupefacientes coloca um risco à segurança no trabalho e o efeito preventivo do teste aleatório impede o uso ou consumo antes que se converta em abuso. A isso acrescem que quando as drogas produzem efeitos visíveis, manifestações físicas, já é ou pode ser demasiado tarde. Afirma-se, ainda, que a utilização das drogas mesmo fora do local de trabalho é susceptível de ter um efeito negativo na capacidade de trabalho e designadamente na capacidade motora de coordenação e nos tempos de reacção, com o aumento de risco de acidentes”. [16]

Por outro lado, destaca Júlio Gomes que existem fortes argumentos em sentido contrário, dentre os quais a irrelevância do consumo fora do ambiente laboral, a margem de erro dos testes desta natureza e, em qualquer caso, uma invasão significativa na privacidade do trabalhador, a qual só deve ser tolerada em casos muito excepcionais nos quais existam motivos poderosos e não se vislumbrem soluções alternativas menos drásticas e com eficácia similar. E arremata sublinhando que, em tais casos de exame, devem ser asseguradas ao trabalhador garantias procedimentais, tais como aviso prévio do teste, notificação dos resultados e, em caso positivo, submissão a uma dupla verificação de controle, além da confidencialidade dos resultados dos testes. [17]

## 5. Ordenamento jurídico da Itália

A obrigação de segurança dos trabalhadores, na Itália, recebeu impulso sistemático com o Decreto Legislativo n. 626/94, em relação à legislação anterior sobre a matéria em termos de programas preventivos de riscos, reuniões periódicas e atuação sistemática em diversos níveis.

O art. 2.087 do Código Civil, ademais, fixa o tom expansionista de tais obrigações, ao impor não apenas a adoção de medidas de segurança já elencadas em disposições legais e ministeriais específicas como todas as outras adequadas consideradas indispensáveis para a adequada tutela da saúde do trabalhador, tendo-se em mente os avanços tecnológicos e a experiência acumulada acerca do tema em dado momento histórico.

Trata-se, pois, de uma norma de prevenção geral, um tipo “aberto”, constituindo-se regra supletiva de disposições legais específicas e com base no qual o empregador deve adotar as medidas de segurança e saúde não apenas considerando características objetivas da atividade laboral, mas também as condições subjetivas de cada trabalhador, seja em relação à sua capacidade profissional, seja em relação à sua condição de saúde, nos casos, por exemplo, de afastamento temporário por razões médicas.

Com fundamento no art. 2.087 do Código Civil, por exemplo, a Corte Constitucional italiana entendeu que o ordenamento italiano permite a proibição de não fumar no ambiente de trabalho como medida de preservação da saúde de trabalhadores não fumantes (“fumantes passivos”), conforme decisão Corte Constitucional n. 399, de 20.12.1996. [\[18\]](#)

Questão conexa - também presente no ordenamento italiano - é a dos limites ao exercício do poder do empregador, em contraposição dos valores fundamentais da personalidade do trabalhador, tida como “uma das funções essenciais do direito do trabalho”, que ostenta tratamento Constitucional notadamente nos arts. 2º, 3º, parágrafo 2º e 41, parágrafo 2º, que garantem aos empregados a inviolabilidade dos direitos do homem onde se desenvolvem a personalidade humana, impondo-se aos poderes públicos e à sociedade a remoção dos obstáculos econômicos e sociais que impeçam o pleno

desenvolvimento da pessoa humana e, finalmente, os limites da livre iniciativa em relação à tutela da segurança, da liberdade e da dignidade humanas.

Tais disposições receberam, na década de 1970, novo impulso, com a aprovação do Estatuto dos Trabalhadores (Lei n. 300, de 20 de maio de 1970), apontado pela doutrina como uma “etapa fundamental do progressivo reconhecimento dos valores de liberdade e dignidade da pessoa no âmbito do local de trabalho, ao incidir na organização da empresa”.  
[\[19\]](#)

Para a CONFINDUSTRIA (Confederação das Indústrias Italianas) e as empresas a ela aderentes, o “drug test” para os trabalhadores é matéria que se insere no sistema de saúde e segurança dos trabalhadores, um fator de civilidade e, ao mesmo tempo, de competitividade. [\[20\]](#) Entende razoável e justificado distinguir fatores de riscos típicos do trabalho daqueles estranhos ao trabalho e voluntariamente assumidos pelos empregados, decorrentes de comportamentos individuais vedados pela lei, como é a hipótese de ingestão de álcool e outras drogas, as quais repercutem gravemente na saúde do trabalhador usuário e na segurança dos demais colegas de trabalho.

Justifica a CONFINDUSTRIA sua posição em precedentes da Corte Constitucional que evidenciam que a saúde é um bem maior, constitucionalmente protegido, a impor uma plena e exaustiva tutela (Sentenças n. 307 e 455, dl 1990), de modo que a proteção à saúde individual no trabalho abrange, também, a garantia da incolumidade física dos colegas e de toda a coletividade, aspecto que transcende, portanto, a esfera estritamente individual. E, segundo esta lógica, a tutela da saúde compreende também o dever do indivíduo não pôr em risco a saúde de terceiros. Não se trata de controle sanitário desarrazoado e indiscriminado, sendo certo que a tutela da saúde coletiva passa pelo controle de toxicodependência e de alcoolismo, medida que autoriza uma limitação do respeito à privacidade, necessária diante dos riscos que apresenta.

Na legislação italiana, o controle da toxicodependência foi introduzido pelo Decreto 309/1990 (arts. 124 e 125) [\[21\]](#) e foi reforçado posteriormente na “Conferenza Stato Regione”, de 30 de outubro de 2007, da qual resultou um acordo-marco de 18 de setembro de 2008 [\[22\]](#) que, dentro da lógica de colaboração Estado e regiões, fixaram diretrizes procedimentais, validadas pela Corte Constitucional (Sentença n. 303/2003).

Da Conferência Unificada de 30.10.2007 resultou um Provimento geral que elencou as funções e atividades que comportam risco especial à saúde, incolumidade e saúde de terceiros e, portanto, autorizadas a realizarem exames toxicológicos. Abrange os trabalhos considerados perigosos, como o emprego de gás tóxicos, fabricação de fogos de artifícios, construção de minas e, finalmente, condução de projetos nucleares. Além dessas, estabeleceu varias funções, dentre elas: transporte, condutores de veículos em geral, ferroviários e condutores de trem , pilotos de navios, embarcações e aviões, controladores de voo, manejo e transportes de explosivos, e outras atividades. O referido Provimento estabeleceu também as classes de substâncias a serem objeto de busca nos exames: opiáceos, cocaína, canabinóides, metadona, anfetamina e análogos e buprenorfina. [\[23\]](#)

Bastante difusão teve na Itália um Parecer da Comissão Garantidora do direito de Privacidade, de 15 de dezembro de 2005, sobre o tema “O reconhecimento da toxicodependência no local de trabalho”, com vistas à avaliação de um futuro decreto legislativo sobre o tema.

Deixa claro, o órgão em questão, que “a lei pode impor a fiscalização de saúde a um sujeito em razão de relevante necessidade de terceiros ou da coletividade, mas sob o pressuposto de respeito a pessoas que venham a ser submetidas e, portanto, a uma eficaz proteção em particular da sua dignidade e privacidade, sobretudo para prevenir injustificadas discriminações ou marginalizações na vida laboral e social”. [\[24\]](#)

O referido estudo, embora sem força normativa vinculante, foi solicitado pelo Ministério do Trabalho da Itália, acerca de um regulamento que previsse as categorias de trabalhadores e funções que comportassem risco à segurança e saúde de terceiros com o objetivo de submeter, os referidos trabalhadores, a testes toxicológicos. Sublinhou o estudo a importância de diferenciar uso ocasional de uso compulsivo, de deixar clara a finalidade do procedimento adotado a justificar a intervenção em dados pessoais de trabalhadores, bem como a confidencialidade no fluxo dos dados e exames efetuados.

Seguiu-se o Decreto legislativo n. 81, de 2008, que reiterou a autorização legal de exames toxicológicos em seus artigos 39 a 42, que autorizam ao médico da vigilância sanitária regional fiscalizar o uso de entorpecentes em certas atividades, devendo o

empregador ser diligente nesse sentido, inclusive, se for o caso, transferindo o empregado em questão de funções, sob pena de responsabilidade penal.

De acordo com o Decreto Legislativo n. 81/2008, relativo à tutela da saúde e segurança no local de trabalho, atual lei sistemática de segurança e medicina do trabalho, as visitas médicas (art. 41) são destinadas a verificar a ausência de condições de alco dependência e de ingestão de substâncias psicotrópicas.

Os trabalhadores são obrigados a submeterem-se ao controle de saúde do médico competente (art. 20, parágrafo 2º, alínea “i”, do D.Lgs. 81/08), sob pena de prisão ou multa, remoção imediata da função de risco que não comprova estado de dependência química e, inclusive, a possibilidade de dispensa no caso de o trabalhador removido recusar-se a submeter-se a exames ou a um programa de reabilitação e não haja outra função compatível para aproveitá-lo na empresa.

Finalmente, coube ao supracitado Acordo “Stato Regione” [\[25\]](#), publicado na Gazeta Oficial de 15 de novembro de 2007, após conferências unificadas em todo o território italiano, realizadas desde 2003, fixar os procedimentos para os exames de saúde toxicológicos e de substâncias psicotrópicas em atividades e funções que comportam um particular risco à segurança, à incolumidade física e à saúde de terceiros.

O documento unificado em questão, dentre outros aspectos técnicos, fixa o procedimento, as modalidades de execução dos exames (voluntário, periódico, prévio ao desempenho da função de risco ou mesmo quando do reingresso na função, motivado por dúvida razoável e, ainda, após um período de suspensão do contrato devido a um precedente exame positivo).

Parte-se da premissa geral que o escopo maior é definir e efetuar processos de segurança e prevenir acidentes ligados a funções e atividades sujeitas a riscos, destinando-se a uma cautela preventiva no local de trabalho, independentemente da presença ou não de um quadro clínico de dependência química, considerando que existem graus de tolerância fisiológica variáveis de indivíduo, mas que existem substâncias alucinógenas capazes de afetar fortemente a capacidade de cognição (como LSD e outros alucinógenos).

---

Não se trata, em princípio, de uma catalogação apriorística que diferencie uso ocasional, o uso regular e uma situação de abuso e dependência química, aspectos que nortearão cada caso individualmente considerado em suas particularidades. A comunicação da lista dos trabalhadores que desenvolvem funções de risco deve ser feita com periodicidade mínima anual.

Acrescentem-se, por oportuno, duas decisões recentes sobre o tema.

O Tribunal de Brindisi (processo n. 1020/09) apreciou em 18.03.2009 o caso de um empregado dependente químico que havia se afastado do serviço por período superior a 03 (três) anos para fins de reabilitação. Decidiu-se que o prazo legal de 03 (três) anos, previsto no art. 124 do Decreto 309/90, poderia ser ampliado por força dos contratos coletivos de trabalho aplicáveis ao referido trabalhador, com o que se garantiu o retorno do empregado ao posto anteriormente ocupado.

Sublinhou-se que a finalidade maior da norma é conservar o posto do trabalho do empregado que tenha se submetido a um processo terapêutico de recuperação e, em verdade, a determinação do período na lei é acidental, devendo o tema ser objeto, como sucedeu, de negociação coletiva de trabalho, ressaltando que é pacífico na jurisprudência que: “O direito à conservação do emprego de sujeitos em estado de toxicodependência assistia ao empregado”.

Em outra decisão recente, a Corte de Cassação (Sentença n. 6498, de 26 de abril de 2012) [\[26\]](#) decidiu que o porte de droga “leve” no ambiente de trabalho uma única vez, para uso próprio, não apresentava gravidade suficiente a ponto de ensejar a dispensa do empregado por justa causa. Foi então anulada a dispensa por ausência de proporcionalidade entre o ato faltoso e a medida disciplinar aplicada.

## **6. Considerações finais**

No momento atual, no Brasil, reputamos difícil diagnosticar, com clareza e nitidez, as diretrizes de nosso ordenamento, dado que as decisões sobre exames toxicológicos são esparsas e ainda não se consolidou um posicionamento no âmbito do TST sobre o assunto.

A análise de outros países permite harmonizar soluções escolhidas para um dado problema, assim como os motivos dessa escolha, cujos fundamentos estão na história do país considerado no contexto político, econômico, social e cultural. Nesse sentido “comparar os direitos do trabalho é poderoso estimulante da reflexão e da criatividade; é exercício que facilita a análise da evolução do próprio direito”. [27]

Em nosso país, a aprovação da recente lei do bafômetro (Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012) deu novo impulso à discussão, ao autorizar empresas de transportes a realizarem o teste do bafômetro e outros exames em seus empregados motoristas. Imperativos maiores de segurança e de interesse social justificaram a nova lei para a categoria dos motoristas profissionais, que passaram a ter a obrigação legal de submeterem-se ao bafômetro para fins de controle, note-se, não apenas de álcool, mas também de qualquer droga. Algumas decisões judiciais, em nosso sentir, acertadamente, têm estendido esta lei, por analogia, a outras funções e atividades que ofereçam riscos. [28]

A questão de fundo, como sucede nos demais países, é eventual colisão entre a idéia de evitar riscos de acidentes (ao trabalhador e a terceiros) e possíveis violações ao direito de intimidade do empregado.

O debate está longe de ser tido como pacífico, havendo corrente restritiva no uso dos exames toxicológicos e que repudiam ao máximo a “intervenção corporal” do empregador sobre os trabalhadores.

O tema, por suas especificidades e dificuldades, vem sendo contemplado em cláusulas de negociação coletiva de trabalho com o respectivo sindicato profissional, uma via de trato do tema que nos parece adequada. Observamos, portanto, que no Brasil, o tema não passou despercebido pelas entidades sindicais, que se sensibilizaram com o problema, em especial no caso das categorias profissionais que apresentavam elevados índices de trabalhadores envolvidos, com o que o assunto ingressou na pauta de reivindicações sindicais.

Inicialmente restritos a alguns setores reconhecidamente de maiores riscos de acidentes (construção civil, transportes, sucroalcooleiro etc), os programas de prevenção - pela projeção e resultados positivos alcançados - espalharam-se para diversos outros segmentos.

---

Com efeito, nada impede a fixação, em cláusula de instrumentos coletivos, de programas e iniciativas para a adequada abordagem da questão, bem como do procedimento a ser observado pela empresa de encaminhar o doente para o INSS, se for o caso, o que só viria a reforçar a proteção ao trabalhador.

O assunto necessita (e merece) ser mais criteriosamente discutido entre os interlocutores sociais e nos meios acadêmicos, sendo indispensável, como se viu, uma análise transversal e interdisciplinar.

O debate em nosso país ainda está em aberto. E a amplitude e a repercussão social do problema recomendam sensibilidade e urgência no trato, tanto por parte da sociedade civil quanto do Estado.

---

[1] MARQUES, Ana Cecilia Petta Roselli. O uso do álcool e a evolução do conceito de dependência de álcool e outras drogas e tratamento. Revista IMESC nº 3, 2001, p. 74, Disponível em <http://www.imesc.sp.gov.br>

[2] SCHNEIDER, Daniela Ribeiro. Horizonte de racionalidade acerca da dependência de drogas nos serviços de saúde: implicações para o tratamento. Ciênc. saúde coletiva, Rio de Janeiro, v. 15, n. 3, maio 2010, p. 688, Disponível em <http://www.scielo.br/>

[3] Conforme OLIVEIRA, Margareth da Silva et al . Estudo dos estágios motivacionais em sujeitos adultos dependentes do álcool. Psicol. Reflex. Crit., Porto Alegre, v. 16, n. 2, 2003, p. 267, Disponível em <http://www.scielo.br/scielo>.

[4] FERNANDES, Fábio de Assis Ferreira. *A prevenção da doença da dependência química nas empresas e o Ministério Público do Trabalho*. In: Jornal do V Congresso Brasileiro de Segurança e Saúde no Trabalho, realizado pela Editora LTr em 22 e 23 de junho de 2004, em São Paulo, p.32.

[5] Fonte: Ministério da Previdência Social

[6] **Fonte:** Associação Nacional de Medicina do Trabalho, 22.08.2012.

[7][http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/pub\\_problemas.pdf](http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/pub_problemas.pdf)

[8]Resolution concerning measures against drug and alcohol abuse in working and social life.

[9] Agradecimentos no auxílio da pesquisa e revisão técnica, na parte da Alemanha, a Pedro Henrique Ribeiro, Mestre em Direito do Estado pela USP e doutorando em Direito Público na Faculdade de Direito da Johann Wolfgang Goethe Universität Frankfurt am Main.

[10] Arbeitsgericht Hamburg, Urteil vom 01.09.2006, 27 Ca 136/06. Ver também: [http://www.hensche.de/Arbeitsrecht\\_aktuell\\_ArbG\\_Hamburg\\_Drogenkontrollen\\_01\\_09\\_2006\\_27Ca136\\_06.html](http://www.hensche.de/Arbeitsrecht_aktuell_ArbG_Hamburg_Drogenkontrollen_01_09_2006_27Ca136_06.html)

[11] Na Alemanha, a representação dos trabalhadores é regulada pela Lei Constitucional de Empresa (“Betriebsverfassungsgesetz” – BetrVG, de 11/10/52), que atuam de forma independente do sindicato, cujas atribuições e papéis não se confundem, podendo, em certos casos, os conselhos de empresa, em colaboração com o empregador, celebrarem acordo coletivo de trabalho intraempresarial sobre matérias não contempladas pelo acordo coletivo sindical.

[12] SCHROEDER, Sebastian. Bei gefährlichen Arbeiten und auf der Grundlage einer Betriebsvereinbarung kann der Arbeitgeber stichprobenartige Drogentests durchführen. Disponível em: [http://www.hensche.de/Arbeitsrecht\\_aktuell\\_ArbG\\_Hamburg\\_Drogenkontrollen\\_01\\_09\\_2006\\_27Ca136\\_06.html](http://www.hensche.de/Arbeitsrecht_aktuell_ArbG_Hamburg_Drogenkontrollen_01_09_2006_27Ca136_06.html)

[13] Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG): § 75 Princípios para o tratamento de empregados da empresa: 1. O empregador e o Conselho de empresa devem assegurar tratamento igualitário a todas as pessoas ativas na empresa, de acordo com os princípios de direito e de equidade, sem distinção ou discriminação de pessoas com base em sua raça, origem étnica, origem, nacionalidade, religião ou crença, deficiências, idade, atividades políticas ou sindicais ou orientação de gênero ou sexual. 2. Incumbe ao empregador e ao conselho de empresa de proteger e promover o livre desenvolvimento da personalidade no âmbito da empresa; bem como a autonomia e a auto-iniciativa de trabalhadores e de grupos de trabalho.

[14] PHAM, Nhan Khan. Aktuelles Urteil: Drogentests bei Mitarbeitern sind erlaubt. Disponível em:

<http://www.experto.de/b2b/recht/arbeitsrecht/aktuelles-urteil-drogentests-bei-mitarbeitern-sind-erlaubt.html>

[15] MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. “Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador”, Coimbra: Boletim da Faculdade de Direito, 2004, pp. 216; 358-359.

[16] GOMES, Júlio Manuel Vieira. Direito do Trabalho. Vol. I. Relações Individuais de Trabalho: Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 351.

---

[17] GOMES, Júlio Manuel Vieira. *Direito do Trabalho*. Vol. I. *Relações Individuais de Trabalho*: Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 352.

[18] Decidiu a Corte italiana que: “la tutela preventiva dei non fumatori Nei luoghi di lavoro può ritenersi soddisfatta quando, mediante una serie di misure adottate secondo le diverse circostanze, Il rischio derivante dal fumo passivo, se non eliminato, sai ridotto ad una soglia talmente bassa da far ragionevolmente escludere che la loro salute sua messa a repentaglio”.

[19] LANOTTE, Massimo. Il danno alla persona nel rapporto di lavoro. In: *Studi di Diritto del Lavoro*. Collana diretta da Luisa Galantino e Salvatore Hernandez. G. Giappichelli Editore: Torino, 1998, pp. 100-108.

[20] CONFINDUSTRIA. Conferenza “Il drug test per i lavoratori”. In: <http://www.conferenzadroga.it/media/71829/pontrandolfi.pdf>

[21] Dispõe o art. 124, §1º do Decreto n. 309/90 que os trabalhadores que reconhecem seu estado de dependência química e que queriam ingressar em programas terapêuticos de reabilitação terão direito à conservação de seu posto de trabalho durante o tempo de suspensão do contrato desde que por período não superior a 3 (três) anos.

[22] Provvedimento del 18 settembre 2008 della Conferenza permanente Stato regioni, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 8 ottobre 2008, n. 236, sugli accertamenti sanitari di assenza di tossicodipendenza o di assunzione di sostanze stupefacenti o psicotrope in lavoratori addetti a mansioni che comportano particolari rischi per la sicurezza, l’incolumità e la salute di terzi.

[23] Observe-se que a Conferência Unificada de 30.10.2007, realizada no ano anterior, reconheceu que devem ser tomadas em consideração nos exames toxicológicos não apenas as situações de toxicoddependência, mas também os usuários esporádicos e ocasionais de drogas

[24] A íntegra do documento pode ser consultada no site: <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1209068>

[25] [http://www.politicheantidroga.it/media/179880/accordo\\_stato\\_regioni\\_17\\_09\\_2008.pdf](http://www.politicheantidroga.it/media/179880/accordo_stato_regioni_17_09_2008.pdf)

[26] A íntegra das decisões pode ser consultada no site: <http://www.politicheantidroga.it/droghes/giurisprudenza/rassegna-di-giurisprudenza.aspx>

[27]SERVAIS, Jean-Michel. *Elementos de direito internacional e comparado do trabalho*. Trad. Edílson Alkimin Cunha. São Paulo: LTr, 2001.

[28] Recente decisão do C. TST (TST-AIRR-24300-19.2008.5.15.0126 – 3ª Turma - Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, decisão de 03.08.2011) afastou o dano moral porque restou provado, no caso concreto, que se tratava de uma área que envolvia riscos (Terminal Químico), o que justificava a necessidade do bafômetro para evitar acidentes.