

ESMPU – Escola Superior do Ministério Público da União
Curso: Atuação e Resolutividade em Matéria de Meio Ambiente do Trabalho
Professor: Alessandro Santos de Miranda¹
2º semestre/2018

A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

DESPERTENCIMENTO SOCIAL DA REFORMA TRABALHISTA E SEUS REFLEXOS NA DEFORMIDADE DO MEIO AMBIENTE LABORAL

A Reforma Trabalhista, que reformulou amplamente o aparato normativo afeto às relações laborais nos meios urbano e rural, foi maculada de *deficit* democrático em sua gênese pela ausência de discussões e debates sociais ampliados, em especial com as categorias atingidas o que, além de comprometer a legitimidade da nova legislação, em nada contribui para a construção de um ambiente de pacificação social no país.

Além de ser um pressuposto do Estado Democrático de Direito, a promoção de consulta e diálogo tripartite em matérias legislativas referentes ao mundo do trabalho constitui compromisso internacional assumido pelo país, nos termos da Convenção 144 da Organização Internacional do Trabalho. Desprezado este preceito, imputa-se à Reforma Trabalhista vício em sua própria tramitação.

A seu turno, ao analisar o meio ambiente laboral em sua definição dinâmica, deve-se ter em conta não só que as relações laborais contemporâneas podem se desenvolver em qualquer ambiência na qual se desenvolvam as atividades profissionais, a depender dos novos formatos de trabalho, como também que, em razão dessa evolução técnica e científica, os riscos das atividades surgem ou evoluem no mesmo compasso. O único elemento que se mantém constante e que sempre estará presente é o ser humano, seja gerando os riscos da atividade econômica, quer reivindicando a prevenção do ambiente seguro, saudável e hígido².

Assim, o modelo contemporâneo de organização do trabalho, marcado pela desregulamentação e flexibilização, ganhou impulso com a Reforma Trabalhista, caracterizada pela majoração dos lucros a qualquer custo em detrimento da intensificação da exposição dos trabalhadores a inúmeros riscos.

A Reforma Trabalhista, levada a efeito com a edição da Lei nº 13.467/2017, trouxe inovações prejudiciais ao (des)equilíbrio entre as relações entre capital e trabalho, com tendências desregulamentadora e flexibilizante do direito laboral objetivando mitigar ou mesmo eliminar os direitos sociais necessários para a garantia da saúde e da integridade física do ser humano.

¹ - Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Sevilha, Espanha. Procurador Regional do Trabalho lotado na Procuradoria Regional do Trabalho da 23ª Região – Cuiabá/MT. Secretário de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho. Membro da Câmara de Desenvolvimento Científico da Escola Superior do Ministério Público da União. Procurador-Chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região – DF e TO (novembro/2013 a setembro/2017). Coordenador Nacional da Defesa do Meio Ambiente de Trabalho do Ministério Público do Trabalho (dezembro/2005 e outubro/2010). Aprovado no VIII Concurso do MPT (1999).

² - ZIMMERMANN, 2018, p. 212-213.

Sob este aspecto, diversos dispositivos introduzidos na legislação trabalhista padecem de vícios insanáveis de inconstitucionalidade e inconvenção, pois afrontam tanto a Constituição Federal quanto diversos instrumentos normativos internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Em razão da sua relevância social e por tutelar sujeitos juridicamente hipossuficientes, o meio ambiente do trabalho é regido por normas cogentes, de ordem pública, indisponíveis e de obrigatoriedade absoluta – são os patamares civilizatórios mínimos inegociáveis –, havendo interesse social quanto à sua proteção, sob pena de causar prejuízos graves à sociedade e aos próprios destinatários da norma.

Na seara da inconstitucionalidade, inúmeros dispositivos legais reformados são contrários aos seguintes princípios e direitos de ordem constitucional: Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e dos Valores Sociais do Trabalho - fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, incisos III e IV); Princípio da Proteção ao Trabalho Seguro (artigo 7º); Princípio da Vedação do Retrocesso Social – que também integra o bloco de constitucionalidade, conforme jurisprudência dos Supremo Tribunal Federal e Tribunal Superior do Trabalho; assim como os direitos sociais à saúde (artigos 6º e 196) e à eliminação ou redução dos riscos inerentes ao trabalho (artigo 7º, inciso XXII), ao meio ambiente laboral equilibrado (artigos 200, incisos VIII e 225), ao ócio (entendido como o não trabalho), à convivência familiar e ao lazer (artigos 6º e 227), entre outros.

Acresça-se que a norma infraconstitucional não pode diminuir ou negar vigência aos direitos sociais fundamentais previstos na Constituição da República, sendo nula de pleno direito quando aumente (e não elimine ou reduza) os riscos inerentes ao trabalho agravando a condição do obreiro e a precarização social, o que implicaria na total prejudicialidade à saúde e segurança nos ambientes laborais.

É imperativo reconhecer que os direitos trabalhistas são direitos fundamentais protegidos contra qualquer tendência aniquiladora – seja por lei, quer por norma coletiva – justamente por integrarem o bloco imutável das cláusulas pétreas (artigo 60, § 4º, inciso IV da Carta Magna).

Mais do que uma questão jurídica, quando são debatidos aspectos afetos à saúde e segurança ocupacionais, tais como a jornada de trabalho e a salubridade do meio, está-se tratando de matéria afeta à medicina e engenharia de segurança do trabalho.

Ainda, sendo direitos indisponíveis com matiz constitucional, tampouco são passíveis de negociação coletiva para piorá-los visto que encontra limites como a própria atividade legiferante, não sendo cabível que uma lei genérica delegue aos entes sindicais ou à vontade unilateral o poder de dispor contrariamente ao que foi preservado pela própria Constituição.

Sobre o tema, a validade das normas coletivas depende do cumprimento de dois critérios objetivos: se elevam o patamar de proteção social, conforme disposição expressa do *caput* do artigo 7º constitucional ou, em havendo transação, se esta não ocorreu sobre direito indisponível, sob pena de afronta aos direitos fundamentais, tal qual ocorreu com relação à nociva Reforma.

No que se refere ao controle de convencionalidade, diz respeito à compatibilidade normativa de referidos dispositivos com outros hierarquicamente superiores³, em que pese não ostentarem *status* constitucional.

Daí que as inovações aportadas com a Reforma Trabalhista relativas ao meio ambiente laboral não guardam sintonia com a Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho, devidamente ratificada pelo Brasil, e que trata de saúde e segurança dos obreiros e da implantação, pelos países membros, da Política Nacional de Saúde e Segurança no Trabalho visando à prevenção de acidentes e de doenças ocupacionais para reduzir, ao mínimo, as causas dos riscos (artigos 3º, alínea “e”; 4, itens 1 e 2; e 5º).

Outras normas internacionais, das quais o Brasil é signatário, também foram aviltadas pelas inovações deletérias em comento: as Convenções 161, 162, 164, 167, 170, 175 e 176 da Organização Internacional do Trabalho, as quais se dedicam à saúde e segurança do trabalhador; a Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigo XXIV) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador - artigo 7º, alínea “g”), que preveem a salvaguarda humanitária ao dispor sobre a limitação razoável das horas de trabalho; a Declaração de Seul (adotada no XVIII Congresso Mundial sobre Segurança e Saúde no Trabalho) e a Convenção Americana dos Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica - artigos 5.1 e 26) as quais, de igual forma, dispõem sobre a adoção de práticas prevencionistas e preservacionistas do meio ambiente laboral seguro, saudável e hígido.

Dito isto, tem-se que as normas que versam sobre o meio ambiente do trabalho ostentam índole constitucional, sendo indisponíveis, irrenunciáveis e não sujeitas a modificações negativas. Portanto, são inatingíveis pelas inovações legislativas prejudiciais trazidas com a Reforma Trabalhista.

REFORMA TRABALHISTA E O (DES)EQUILÍBRIO DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Foram diversas as alterações danosas introduzidas pela Reforma Trabalhista na Consolidação das Leis do Trabalho, com previsão, por exemplo, da prevalência do negociado (coletiva ou individualmente) sobre o legislado nos seguintes temas: implementação do regime de 12 horas de trabalho por 36 de descanso em qualquer atividade; prorrogação da jornada em ambientes insalubres; redução ou eliminação do intervalo intrajornada; regime de compensação de jornada e banco de horas; teletrabalho; e enquadramento do grau de insalubridade, entre outros.

Inicialmente, registre-se que, haja vista a evidente assimetria na relação capital-trabalho, não é possível a livre negociação de questões afetas à medicina e segurança ocupacionais entre empregador e empregado. Neste caso, a pactuação individual é considerada um mero contrato ou acordo de adesão⁴.

³ - Importante registrar que em julgamento histórico, o Supremo Tribunal Federal atribuiu novo patamar normativo aos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, qual seja, o de status supralegal: abaixo da Constituição, mas acima de toda e qualquer lei. Exsurge, então, o poder coercitivo do controle de convencionalidade em face das normas internas utilizando-se o potencial construtivo do Direito Internacional.

⁴ - ZIMMERMANN, 2018, p. 224.

Inicialmente, o inciso XVII do artigo 611-B caracteriza como ilícita a supressão ou redução, por convenção ou acordo coletivo de trabalho, de direitos inerentes à saúde, higiene e segurança laborais para depois, sem fundamento legal e contraditoriamente, dispor que as questões sobre duração do trabalho e intervalos não se enquadram neste tema (parágrafo único), o que possibilitaria a livre negociação desenfreada neste campo.

Entretanto, sabe-se da impossibilidade de desprender a duração da jornada dos aspectos afetos à saúde e segurança do trabalhador, sob pena de aniquilar o conteúdo constitucional dos artigos 6º (direitos à saúde e ao lazer); 7º, inciso XXII (eliminação ou redução dos riscos inerentes ao trabalho); e 170 (valorização do trabalho humano pela ordem econômica), permitindo perigosamente o incremento dos riscos em qualquer atividade laboral.

Desta forma, em defesa da vigência do dever constitucional de eliminação (ou, em caso de comprovada impossibilidade, de redução) dos riscos inerentes à atividade, torna-se imperiosa a manutenção da duração da jornada de conformidade com os limites definidos no inciso XIII do artigo 7º fundamental (8 horas diárias e 44 semanais), bem como a concessão dos intervalos para descanso, alimentação, restabelecimento da energia laborativa, além da recuperação física e mental do trabalhador, em especial naquelas atividades em que ocorre exposição a agentes nocivos.

Em adição, as normas de limitação da jornada possuem *status* de ordem pública sendo, portanto, inegociáveis e irrenunciáveis, haja vista a importância da manutenção do conteúdo moral e dignificante da relação de trabalho.

Quanto à alteração efetivada pelo artigo 59 consolidado, não há que se falar em prejuízos ao trabalhador, desde que: mantida, pelo instrumento coletivo de trabalho, a prestação de até duas horas suplementares diárias; não sejam realizadas em atividades insalubres; e haja o devido pagamento do sobretrabalho, sem qualquer compensação.

A seu turno, a pactuação, por acordo individual, escrito ou tácito, de regime de compensação de jornada do tipo banco de horas (§§ 5º e 6º do artigo 59) desafia o óbice da inconstitucionalidade, contrapondo-se ao disposto nos incisos XIII, XVI e XXVI do artigo 7º da Lei Maior.

Sendo norma que aporta circunstância mais gravosa de trabalho – pois admite-se a prestação de sobrejornada continuada sem pagamento –, é indispensável a prévia chancela sindical por meio de instrumento coletivo de trabalho (Súmula 85, item V, do Tribunal Superior do Trabalho).

Assim, quando **pactuado** individualmente, o referido dispositivo legal é passível de nulidade, nos termos do artigo 468 consolidado, uma vez que a limitação das horas extraordinárias objetiva a não submissão dos trabalhadores a jornadas exaustivas e a preservação da saúde ocupacional.

Ainda, é evidente o perigo representado pela revogação do § 4º do artigo 59, pois deixa-se de proibir a prestação de horas extras nos contratos laborais a tempo parcial e, conseqüentemente, desnatura-se a razão deste tipo de vínculo: o tempo parcial que possa ser prorrogado passa a ser, na prática, tempo integral.

Nesta seara, o novel artigo 59-B da Consolidação das Leis do Trabalho incentiva a informalidade nas compensações de jornada, uma vez que propicia o descumprimento do limite diário de 8 horas trabalhadas, desde que não dilatada a jornada máxima semanal (44 horas), sendo devido somente o pagamento do respectivo adicional, afastando, por completo, a necessidade de qualquer acordo – quer individual, seja coletivo.

O artigo 59-B, em seu parágrafo único, segue incentivando a burla dos limites legais de compensação de jornada ao permitir a não descaracterização do acordo de compensação semanal e banco de horas pela prestação habitual de horas extraordinárias.

Observa-se que quando o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição admite a compensação de jornada por negociação coletiva, faz em caráter excepcional, o que automaticamente afasta o regime de horas extras previsto no inciso XVI do mesmo dispositivo, somente aplicável à jornada normal (oito horas). Essa sobreposição de regimes de extrapolação de jornada de trabalho – ora está-se em regime compensatório, ora em prestação de horas extras habituais – permitida pela Reforma Trabalhista corresponde, na prática, à instituição de jornada ilimitada, em violação às normas constitucionais e internacionais e à finalidade precípua da negociação coletiva.

São inconstitucionais, também, os dispositivos reformados presentes no artigo 611-A, incisos I, II e III c/c artigo 611-B, parágrafo único, que têm por objetivo desvincular a jornada de trabalho das medidas de saúde e segurança do trabalhador com o fito de autorizar a livre negociação de jornada, intervalo e banco de horas. Essas normas violam os artigos 5º, § 2º e 7º, inciso XXII da Constituição Federal por possibilitarem a sobrecarga de atividades com intervalo reduzido para recomposição mental e física do obreiro.

O § 4º do artigo 71 facilitou o descumprimento do direito constitucional de intervalo para alimentação e repouso ao mitigar os efeitos sancionatórios da não fruição integral do intervalo intrajornada, prevendo apenas o pagamento indenizatório do período suprimido com acréscimo de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Ainda, convolvando a tolerância jurisprudencial em letra de lei, o artigo 59-A autorizou a pactuação, por negociação individual ou coletiva, do regime de horário de 12 horas ininterruptas por 36 horas seguidas de descanso (“12 x 36”) em qualquer atividade, possibilitando, inclusive, a redução ou mesmo a extinção do período de descanso e alimentação obrigatório (intervalo intrajornada) dos trabalhadores que se ativam nesse regime compensatório sob o argumento da pretensa regularidade da retribuição pecuniária substitutiva às horas de descanso previstas em negociação.

A jornada “12 x 36” constitui regime de compensação em que a elevação da jornada para 12 horas, em um dia, é compensada com a folga por 36 horas consecutivas. O que poderia representar um suposto benefício ao trabalhador deixa de sê-lo na prática, pois este regime permite que os trabalhadores, para atenderem suas necessidades, se ativem em mais de um emprego sem gozar do adequado repouso para recomposição da saúde. O regime também implica jornadas semanais alternadas de 36 e 48 horas, de modo que o extrapolamento da jornada semanal constitucional (de 44 horas) em uma semana compensa-se com a redução da jornada na semana seguinte.

Assim, em se tratando de regime de compensação, o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição impõe sua adoção somente via negociação coletiva.

Entretanto, ainda que se admita a compensação de jornada mensal por meio de celebração de instrumento coletivo negocial, esta deve respeitar a jornada máxima diária, que é de até 10 horas (já extrapoladas em duas horas). Em razão dos evidentes prejuízos que um acordo que preveja parâmetros diversos pode trazer aos trabalhadores, tais como a imposição de sobrejornada diária superior à permitida ou, ainda, a ausência de previsão do pagamento correspondente, está-se diante de hipótese que somente pode ser negociada coletivamente com o sindicato obreiro.

Acresça-se que o parágrafo único do referido artigo 59-A estabelece que o pagamento mensal em virtude da jornada “12 x 36” abrange o descanso semanal remunerado e em feriados, considerando compensadas as horas trabalhadas em dias de feriado e em horário noturno.

Portanto, são nulas de pleno direito as compensações de jornada estabelecidas por acordo individual (escrito ou tácito), ainda que não extrapolada a duração máxima semanal.

Ressalte-se, novamente, que por **se estar** tratando de normas de saúde e segurança do trabalho, os esforços devem voltar-se para a eliminação ou minimização dos riscos da atividade – e não para sua criação ou ampliação. Assim, a exigência de que um trabalhador se ative por 12 horas consecutivas de trabalho sem nenhum descanso afronta as normas mínimas de proteção do trabalhador.

Prosseguindo com o desmonte do Direito do Trabalho, o parágrafo único do artigo 60 excetuou da exigência de licença prévia das autoridades competentes a efetivação da jornada “12 x 36” em quaisquer atividades. Em adição, o inciso XIII do artigo 611-A autorizou a prevalência da negociação coletiva sobre a lei no que se refere à prorrogação de jornada em ambientes insalubres, também sem a necessidade de liberação prévia pelo Ministério do Trabalho.

As referidas normas permitem, em uma primeira e rápida leitura, que o trabalhador submetido a atividade prejudicial à saúde labore em jornada de 12 horas, o que representa um agravamento desproporcional da exposição aos fatores de risco de adoecimentos presentes no ambiente de trabalho insalubre.

Outra alteração significou a integral discricionariedade patronal na determinação da prorrogação da jornada, pois suprimiu o controle estatal (Ministério do Trabalho) na fiscalização em casos de prorrogação da jornada por motivo de força maior ou necessidade imperiosa para conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo (artigo 61, § 1º).

A alteração introduzida pelo § 2º do artigo 58 visou à aniquilação das horas *in itinere* ao estabelecer que o tempo despendido pelo empregado até o posto de trabalho e o consequente retorno, por qualquer forma, não será computado na jornada, pois deixou de ser considerado tempo à disposição do empregador. Significa dizer que os trabalhadores urbanos ou rurais que se deslocam por longas distâncias em locais de difícil acesso e não providos de transporte regular não terão mais direito à contagem desse itinerário como se jornada fosse.

Em complemento, restou impossibilitada a prefixação, pelas microempresas e empresas de pequeno porte, do tempo médio para fins de remuneração do deslocamento das horas *in itinere* por acordo ou convenção coletiva de trabalho (§ 3º do artigo 58).

O enquadramento do grau de insalubridade por instrumentos coletivos prevalentes à legislação técnica também foi previsto pela lei reformista (inciso XII do artigo 611-A).

Na prática, na discussão acerca dos adicionais, perde-se demasiado tempo em questões acessórias relativas à ambiência laboral, pois o foco primordial deve ser preventivista, visando ao equilíbrio das condições de saúde, higiene e segurança do trabalhador com a efetiva eliminação dos fatores de risco ocupacional.

Entretanto, em contínua contramão, a novel autorização legislativa volta-se para a questão da monetarização dos riscos, afirmando a possibilidade de ajuste do custo de sua manutenção no ambiente laboral. Efetivamente, o que a Lei nº 13.467/2017 objetivou foi a diminuição dos percentuais previamente fixados e regulamentados por normas de saúde e segurança do trabalho para permitir a definição de graus não previstos na legislação, **inclusive abaixo** do percentual mínimo de 10%, o que reforça o argumento da inconstitucionalidade visto que, por se tratar de matéria de cunho técnico, não permite negociação em prejuízo do trabalhador.

O regime de teletrabalho também foi tratado pela lei reformista (artigos 75-A a 75-E) com o estabelecimento da inexistência da obrigação de controle da jornada, o que possibilita, na prática, as jornadas extenuantes.

Referidos artigos autorizam, também, a transferência de parte dos custos e dos riscos da atividade econômica para o trabalhador, sendo incompatíveis com o disposto no artigo 7º, incisos IV, VI e VII constitucionais. Isto porque não resguardam a integralidade do salário mínimo mensal, implicando, inclusive, na possibilidade de sua redução na medida em que abre a possibilidade do custeio, a ser suportado pelo obreiro, da aquisição e manutenção dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada ao desenvolvimento remoto da atividade laboral. Ainda, a transferência dos ônus da atividade econômica para o trabalhador, em matéria de saúde e segurança, resulta em flagrante violação ao inciso XXII do artigo 7º.

Ao fixar como única obrigação provável do empregador a instrução, expressa e ostensiva, dos trabalhadores quanto às medidas preventivas que devem tomar visando evitar doenças e acidentes de trabalho, o artigo 75-E reduz a eficácia do núcleo normativo do direito fundamental à prevenção (artigo 7º, XXII, da Constituição) na medida em que estimula o empregador à inação quanto às obrigações de identificar os riscos da atividade e adotar as medidas de precaução necessárias.

Também teratológica se revela a disposição do parágrafo único do artigo 456-A, o qual impõe ao trabalhador a responsabilidade pela higienização do uniforme. Registre-se que, na execução de determinadas atividades, o obreiro pode ter contato – ainda que relativamente protegido pela vestimenta especial e outros equipamentos de proteção – com substâncias extremamente danosas à saúde. Na hipótese de higienização do uniforme em sua moradia, além de

contaminar os integrantes de sua família, poderá afetar a própria comunidade vizinha, causando riscos irreversíveis à sociedade como um todo⁵.

Essa atribuição acarreta também transferência dos ônus da atividade econômica aos obreiros, em afronta aos Princípios da Livre Iniciativa e da Valorização do Trabalho que regem a ordem econômica (artigo 170, da Constituição). Da mesma forma, o dispositivo é incompatível com os direitos fundamentais previstos no artigo 7º, incisos IV, VI e VII constitucionais, pois impactam negativamente no valor do salário mensal, podendo resultar em pagamento inferior **ao mínimo**.

Além disso, o uso de uniforme, mais que um direito do trabalhador é, em muitos casos, exigência legal imposta o empregador para a própria exploração da atividade econômica, a exemplo das atividades do gênero alimentício, sendo inadmissível a transferência desse ônus aos obreiros.

Ainda, o artigo 134, § 2º foi revogado, retirando o benefício dos trabalhadores menores de 18 e maiores de 50 anos gozarem férias em período único. Além do mais, os obreiros contratados por tempo parcial poderão vender um terço do período de férias em razão da revogação do artigo 143, § 3º, minimizando o tempo de descanso para privilegiar a conveniência econômica.

A proteção da trabalhadora também foi restringida pela nefasta Reforma, pois a mulher perdeu o direito do intervalo de 15 minutos de descanso antes do início das horas extraordinárias, haja vista a revogação do artigo 384. Pior. Em franco retrocesso na salvaguarda da vida e da saúde da gestante e do nascituro, e promovendo o padrão predatório da força de trabalho, permite-se o labor em ambientes insalubres (**em grau médio ou mínimo**) às gestantes e lactantes, salvo recomendação de médico de sua confiança (artigo 394-A), o que por si, também representa atitude discriminatória, pois a grande maioria das trabalhadoras é atendida pelo sistema de saúde pública, não havendo que se falar, na maioria das vezes, em médico de credulidade.

Por fim, a reparação proporcional e razoável de dano decorrente de acidente ou adoecimento ocupacional passou a ser pré-tarifada em razão do disposto no § 1º do artigo 223-G consolidado, em benefício do empregador infrator. Já não bastasse tanto menosprezo pela manutenção do mínimo relativo à saúde e segurança do trabalhador, a Reforma foi implacável ao monetarizar ao mínimo o sofrimento humano.

Por tudo isso, a Reforma Trabalhista deve ser contida nos seus propósitos precarizantes visando à reconstrução do Direito do Trabalho. Os noveis dispositivos devem ser interpretados de conformidade com o ordenamento jurídico-constitucional – jamais isoladamente –, sendo esta a ferramenta fundamental para neutralizar os efeitos socialmente deletérios de deformação do meio ambiente laboral.

O REVÉS DA REFORMA TRABALHISTA: NOVOS PARÂMETROS DE ATUAÇÃO

⁵ - Basta lembrar do caso de contaminação por substâncias cancerígenas dos trabalhadores da Shell e Basf em Paulínia/SP, quando gerações de famílias foram contaminadas pelos resíduos levados por aqueles para casa.

Tem-se claro que o real propósito da Reforma Trabalhista foi o de desequilibrar as relações entre capital e trabalho, com nítidas tendências desregulamentadora e flexibilizante do direito social constitucional. Sob este e outros aspectos, diversos de seus dispositivos padecem de vícios insanáveis de inconstitucionalidade e inconveniência, pois afrontam tanto a Constituição Federal quanto aos instrumentos normativos internacionais reconhecidos no país.

Neste sentido, sempre que possível e necessário, deve-se arguir, judicial e incidentalmente, em sede de controle difuso, a inconstitucionalidade e inconveniência dos dispositivos da Lei nº 13.467/2017, visando ao restabelecimento da proteção ao trabalhador.

Ainda assim, é preciso contornar a problemática posta pela Reforma com a introdução e disseminação de novas estratégias interpretativas da lei, coerentes que são com o ordenamento jurídico socioconstitucional brasileiro. Não é bastante lembrar que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942) consagra, em seu artigo 5º, que *Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.*

Pois bem. A lei reformista representou um marco regulatório a respeito das negociações coletivas do trabalho ao prever a prevalência do “negociado sobre o legislado”. Isto precisa servir de estímulo aos sindicatos por meio da expansão criativa na forma de se entabular a negociação coletiva, focando menos em conquistas econômicas imediatas (atualmente, a grande prioridade) e mais no progresso social e na qualidade de vida do trabalhador – que almeja saúde, segurança e dignidade –, de modo que se possa estabelecer uma nova fórmula convencional que leve em conta as especificidades das relações laborais para o ambiente de cada empresa ou setor econômico, complementando a proteção à saúde e segurança laborais.

Por certo, a Reforma Trabalhista separará os sindicatos coniventes que se deixarão diminuir daqueles que se aproximarão de seus representados, pois faz-se premente a necessidade de inclusão de cláusulas de proteção aos bens mais valiosos do trabalhador: a vida e a saúde.

Neste sentido, o inciso XXVI do artigo 7º, da Constituição estabelece que os instrumentos coletivos de negociação possuem força de lei, desde que prevejam situações mais benéficas aos trabalhadores (*caput* do artigo 7º em cotejo com os Princípios da Proteção e da Norma mais Benéfica). Desta forma, os instrumentos coletivos podem e devem dispor de situações mais benéficas do que o mínimo previsto legalmente aos trabalhadores, **inclusive quanto** ao debate de aspectos, por exemplo, de gestão e organização do trabalho, visando incluir cláusulas com o fim de inibir os determinantes de acidentes e adoecimentos ocupacionais.

Portanto, os instrumentos coletivos podem e devem tratar de aspectos afetos à qualidade de vida do obreiro: formas, efeitos e consequências da introdução de novas tecnologias no local de trabalho; intensidade e ritmo do trabalho; combate às práticas de assédio moral organizacional e assédio sexual; prevenção do estresse e da dependência química, entre outros⁶.

Atualmente, as negociações coletivas de trabalho andam míopes com relação a aspectos personalizados de cada categoria profissional. Entretanto, não se deve negar que as negociações setoriais coletivas podem ser um instrumento para aproximar a distante realidade legislativa ao meio ambiente laboral de cada trabalhador.

⁶ - MARTINS, 2017.

Com efeito, se algum trabalhador tiver comprometida sua integridade física ou mental pela submissão a condições insalubres, inseguras ou perigosas (excesso da jornada, exposição por tempo superior ao permitido a determinadas agentes e fatores de risco, entre outros), o evento gravoso continuará sendo caracterizado como acidente ou doença de trabalho, atraindo a responsabilidade objetiva do empregador, sem esquecer que remanesce a obrigação constitucional de eliminação ou, pelo menos, minoração dos riscos da atividade econômica, relegando o dispositivo previsto no parágrafo único do artigo 611-B consolidado, na prática cotidiana, ao vazio.

Por outro lado, aplicando-se a interpretação conforme os ditames constitucionais (artigo 7º) – a única aos quais se conformam os dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho e demais leis –, a inovação trazida pelo artigo 611-A, inciso XII poderia ser aplicada para enquadrar como insalubres ou perigosas, por meio de negociação coletiva, outras atividades e operações que não estão previstas no rol aprovado pelo Ministério do Trabalho⁷.

Ainda, extraindo-se outra interpretação do artigo 611-A, inciso XII, permite-se a majoração dos percentuais pagos a título dos adicionais o que, se não é o desejado ante a obrigação de eliminação dos riscos, e se fixados em patamares muito elevados, pode estimular os empregadores a investirem na melhoria do meio ambiente laboral.

Da mesma forma, os sindicatos devem esmerar-se na realização de estudos técnicos (qualitativos e quantitativos) acerca dos fatores de risco existentes nos ambientes laborais para promover, por meio de negociações coletivas efetivas, a melhoria da saúde e segurança dos trabalhadores, negociando cláusulas para a eliminação dos determinantes causais dos infortúnios ocupacionais, assim como outras que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores (artigo 7º constitucional), tais como o pagamento cumulativo de adicionais de insalubridade na hipótese de exposição simultânea a mais de um agente agressor, bem como a estipulação do pagamento de adicional de periculosidade, entre outras.

Quanto à possibilidade da efetivação da jornada “12 x 36” em quaisquer atividades, em especial nas insalubres, sem a necessidade de liberação prévia pelo Ministério do Trabalho (artigos 60, parágrafo único e 611-A, inciso XIII), deve-se interpretar a inovação trazida pela Reforma Trabalhista sempre em conformidade com a Constituição Federal e o ordenamento trabalhista, que enumeram os direitos sociais fundamentais irrenunciáveis e irrevogáveis. Assim, tem-se que:

a) admite-se que a categoria profissional aceite, em primeiro lugar, por meio de negociação coletiva e em regime de exceção, a prorrogação da jornada em ambiente insalubre (artigo 611-A, XIII);

b) posteriormente à negociação, permanece necessária a autorização do Ministério do Trabalho, autoridade competente em matéria de saúde, higiene e segurança laborais, o qual realizará os exames necessários *in loco* e verificará, com elementos técnicos, os métodos e processos laborais, para aferir a possibilidade da adoção do aludido regime excepcional (artigo 60);

⁷ - ZIMMERMANN, 2018, p. 230-231.

c) finalmente, a jornada extraordinária em atividade insalubre somente será permitida após a emissão da licença oficial.

Importa destacar, também, quanto ao tema, que:

a) em havendo alteração da situação original (por exemplo, mudança do método produtivo ou novas exposições a agentes insalubres), será necessária a realização de exames para nova autorização pelo órgão oficial;

b) ainda, será devido o pagamento das horas extras sempre que descumpridas as exigências legais, pois o regime de compensação é nulo nesta hipótese, sem esquecer das responsabilidades imputáveis pela má conduta empresarial (artigo 7º, XXVIII, da Constituição de 1988);

c) por fim, no regime de compensação “12 x 36” não é permitida a extrapolação da jornada insalubre por tempo superior ao máximo permitido em lei, conforme disposto na Norma Regulamentadora 15, pois os trabalhadores não podem ser superexpostos aos agentes nocivos, sob pena de sofrerem maiores prejuízos à saúde ocupacional. Note-se que o descanso de 36 horas ou outra folga compensatória não neutraliza a acentuada nocividade da exposição prolongada ao fato⁸.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BELTRAMELLI NETO, Silvio: *A Reforma Trabalhista e o Retrocesso na Proteção Jurídica da Saúde e Segurança no Trabalho: Notas Críticas sobre a Jornada e Outros Dispositivos Alusivos ao Meio Ambiente do Trabalho*. São Paulo: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 51, 2017.

- BELTRAMELLI NETO, Silvio: *A Reforma Trabalhista e a Desproteção Jurídica da Saúde e Segurança no Trabalho*. Campinas: Amatra News. Jornal da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região, ano 14, n. 33, jun. 2017.

- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 01 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B1-2017%2B-%2BPLS%2B218-2016%2B-%2BJornada%2BIntermitente.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1BO0K89D40AM2L613R2000-84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14-1VoXnhv>. Acesso em 19/07/2018.

- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 02 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/6a1a5d57-ea7c-4382-8458-e82bb7fd84bd/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B2-2017%2B-%2BPL%2B6.787-2016%2B-%2Bminirreforma%2Btrabalhista.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1BO0K89D40AM2L613R2000-6a1a5d57-ea7c-4382-8458-e82bb7fd84bd-1VoOJn3>. Acesso em 19/07/2018.

⁸ - ZIMMERMANN, 2018, p. 227.

- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 03 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/3c8676d8-2265-4639-9af1-bbba672b8ae2/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B3-2017%2B-%2BPLC%2B30-2015%2B-%2Bterceiriza%C3%A7%C3%A3o.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-3c8676d8-2265-4639-9af1-bbba672b8ae2-1VoQ9fy. Acesso em 19/07/2018.
- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 04 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/c847a46c-378e-4853-974c-3ac4bc723791/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B4-2017%2B-%2BPL%2B4.302-1998%2B-%2Bterceiriza%C3%A7%C3%A3o%2Be%2Btrabalho%2Btempor%C3%A1rio.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-c847a46c-378e-4853-974c-3ac4bc723791-1VoS8rS. Acesso em 19/07/2018.
- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 05 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/e98508fe-9631-4f69-a736-ceff7f26aa57/notatecnica_76-2017%281%29.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-e98508fe-9631-4f69-a736-ceff7f26aa57-1VoRaZB. Acesso em 19/07/2018.
- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 06 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/2303ee34-ab67-4cdb-8b31-14650826a9c7/Nota%2BT%C3%A9cnica%2B06.2017%2B-%2BPL%2B6442-2016.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-2303ee34-ab67-4cdb-8b31-14650826a9c7-1VoRBVU. Acesso em 19/07/2018.
- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 07 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/508e64bb-ea0e-432e-81bc-8ee0e7e0f546/notatecnica07.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-508e64bb-ea0e-432e-81bc-8ee0e7e0f546-1VoRYMj. Acesso em 19/07/2018.
- BRASIL, Ministério Público do Trabalho: *Nota Técnica nº 08 – Reforma Trabalhista*. Disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/204a16b7-0bca-409d-a7fd-6f9eec6bcc4f/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B08.2017.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-204a16b7-0bca-409d-a7fd-6f9eec6bcc4f-1VoXaqb. Acesso em 19/07/2018.
- GOUGH, Ian: *Human Well-Being and Social Structures*. Disponível em <http://gsp.sagepub.com/cgi/content/abstract/4/3/289>. Acesso em 19/07/2018.
- DI PIETRO, Josilene Hernandes Ortolan: “Reforma Trabalhista e o (Des)Equilíbrio do Meio Ambiente do Trabalho” in MARTINS, Jliane Caravieri; BARBOSA, Magno Luiz; e MONTAL,

Zélia Maria Cardoso (org): *Reforma Trabalhista em Debate. Direito Individual, Coletivo e Processual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2017.

- MARTINS, Rafael Lara: *O Papel do Sindicato na Preservação da Saúde do Trabalhador no Meio Ambiente do Trabalho Após a Lei 13.467/2017*. São Paulo. Revista de Direito do Trabalho, v. 182, out. 2017.

- SIMÃO, Raimundo de Melo: *Impactos da Reforma Trabalhista sobre o Meio Ambiente do Trabalho e a Saúde dos Trabalhadores*. São Paulo: Revista do Advogado, n. 137, mar. 2018.

- ZIMMERMANN, Cirlene Luiza: “A Reforma Trabalhista e os Impactos no Meio Ambiente de Trabalho: Jornada de Trabalho e Adicional de Insalubridade”, *in Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho*. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 209-233.