

**A FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO EM AMBIENTES
INSALUBRES PERMITIDA PELA LEI 13.467/17 e seus efeitos para os
trabalhadores na área da saúde em tempos de pandemia**

**FLEXIBILIZATION OF WORKING DAYS IN ENVIRONMENTS INSALUBRES
PERMITTED BY LAW 13.467 / 17 and its effects on health workers in times of
pandemic**

Samuel Felipe Silva Gandra*

Ítalo Moreira Reis*

RESUMO

Este trabalho visa apresentar os efeitos da reforma trabalhista que ocorreu por meio da lei 13.467/17 sobre as normas de saúde e segurança do trabalho, tendo como objeto de estudo os trabalhadores da área da saúde, que se vendo em meio à pandemia ocasionada pelo COVID-19, passaram a ficar expostos a agentes insalubres em jornadas de trabalho prorrogadas sem a necessidade de prévia licença por parte de autoridades competentes em matéria de saúde e segurança do trabalho, conforme passou a ser permitido após a reforma. Utilizando-se de uma pesquisa básica a partir de análises descritivas das alterações implementadas pela lei da reforma trabalhista, além de uma avaliação qualitativa entre o antes e o pós reforma, buscou-se demonstrar os possíveis efeitos da reforma sobre as medidas de proteção à saúde do trabalhador que poderá estar em risco em ambientes que contribuem significativamente para a ocorrência de acidentes e doenças relacionadas ao trabalho na área da saúde. Como resultado, busca-se chamar atenção para o risco de se aplicar o parágrafo único incluído ao art. 60 da CLT que pode se tornar grave não só para os profissionais da área da saúde como para qualquer outro profissional que trabalhe em ambiente insalubre e que se encontre em condição de prorrogação de jornada sem adoção de medidas de proteção a sua saúde e segurança. Por fim, concluímos com a lição de que não se dever flexibilizar normas de saúde e segurança.

Palavras-chave: Lei 13.467/17. Insalubridade. COVID-19. Norma de saúde.

* Rede de Ensino Doctum – Unidade de João Monlevade-MG – samuel.gandra@outlook.com – graduando em Direito

** Rede de Ensino Doctum – Unidade de João Monlevade-MG – italomreis@hotmail.com - Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2008-2012). Especialização concluída em Direito e Processo do Trabalho, pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2013-2014). Mestre em Direito do Trabalho, pela Puc Minas com pesquisa voltada para área processual (2015-2016). Doutorando, em Direito do Trabalho, pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2018-2021) com pesquisa voltada para a área processual. Coordenador da pós graduação de Direito Civil em Juízo da Puc Minas. Professor da Puc Minas. Coordenou o curso de direito do Instituto Doctum unidade João Monlevade (2017) unidade em que leciona atualmente.

ABSTRACT

This work aims to demonstrate the effects of the labor reform that occurred through law 13.467 / 17 on health and safety standards at work, having as object of study health workers who see themselves in the middle of the pandemic caused by COVID-19, they began to be exposed to unhealthy agents on extended working hours without the need for prior leave from the competent authorities in matters of health and safety at work as it became allowed after the reform. Using a basic research through descriptive analyzes of the changes implemented by the labor reform law, in addition to a qualitative assessment between before and after retirement, we sought to demonstrate possible effects on measures to protect the health of workers that may be at risk in environments that may contribute significantly to the occurrence of accidents and illnesses related to work in the health area. As a result, we seek to draw attention to the risk of applying the single paragraph included in art. 60 of the CLT which can be serious not only for health professionals but also for any other professional who works in an unhealthy environment and who finds himself in a condition to extend his work without adopting health and safety protection measures, in order to conclude that health and safety standards should not be relaxed.

Keywords: Law 13.467 / 17. Unsanitary.COVID-19. Health standard.

1 – Introdução

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece em seu artigo 7º inciso XXII que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança do trabalho”. No mesmo sentido, a Consolidação das Leis do trabalho também trata de garantir ao trabalhador condições de trabalho saudáveis e seguras a fim de se evitar o seu adoecimento devido à exposição a ambientes e condições insalubres. No artigo 157, a CLT determina que as empresas devem cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho. Além desse dispositivo, a CLT conta ainda com o capítulo V que trata especificamente sobre a segurança e medicina do trabalho.

Contudo, a reforma trabalhista que se deu por meio da lei 13.467 de 13 de julho de 2017 atacou diretamente dispositivos que tratavam de matéria relacionada à saúde e segurança do trabalhador, como exemplo a flexibilização da jornada de trabalho pelo artigo 611-A e a inclusão do paragrafo único ao art. 60 da CLT

legalizando a jornada de 12x36 sem que haja licença dos órgãos competentes em matéria de saúde e segurança para atividades em ambientes insalubres.

O Problema objeto desta pesquisa consiste numa análise da alteração realizada pela reforma trabalhista através da Lei 13.467/17 flexibilizando normas de saúde e segurança do trabalho, passando a permitir a prorrogação da jornada em ambientes insalubres sem a devida licença dos órgãos competentes em matéria de saúde e segurança. A presente pesquisa buscará analisar os efeitos dessas alterações frente aos direitos fundamentais do trabalhador.

Além disso, tem com foco analisar os possíveis efeitos da prorrogação da jornada de trabalho em ambientes insalubres em tempos de pandemia sem que haja licença dos órgãos competentes em matéria de saúde e segurança do trabalho, tendo como fundamento o princípio da proibição ao retrocesso social.

Para se alcançar o objetivo esperado, definiremos o que se entende por norma de saúde e segurança do trabalho. Para isso, iremos analisar os possíveis efeitos da desconsideração de tais normas, considerando o impacto sobre a rotina dos trabalhadores da área de saúde que trabalham na jornada de 12x36.

Será uma pesquisa de natureza básica, tendo como objetivo estimular a ciência jurídica a fazer uma avaliação crítica no que se refere à aplicação da reforma trabalhista aos casos concretos. Ademais, buscará levar ao conhecimento de empregadores os efeitos a que estão sujeitos quando da aplicação dos dispositivos trazidos pela lei 13.467/17, tendo em vista a insegurança jurídica instalada após sua promulgação.

Para tanto, será utilizada análise descritiva das alterações implementadas pela lei da reforma a fim de que seja feita uma avaliação qualitativa entre o antes e o pós reforma, além de seus efeitos sobre as medidas de prevenção de acidentes e doenças laborais.

Serão utilizadas referências bibliográficas para se alcançar o objetivo deste trabalho, como doutrinas, jurisprudências, artigos científicos, além de publicações de autores com reconhecida experiência no tema em análise, e a partir de um método dedutivo serão analisadas e discutidas sobre a ótica da justiça do trabalho.

2 – A flexibilização da jornada de trabalho em ambientes insalubres permitida pela lei 13.467/17 e seus efeitos para os trabalhadores da área da saúde em tempos de pandemia

Doenças, afastamentos e mortes decorrentes de acidentes do trabalho geram altos custos aos cofres públicos, Soares e Machado (2016), em sua publicação no XXV CONPEDI, em Curitiba, demonstraram que em 2015 os custos gerados em decorrência de acidentes de trabalho com carteira assinada foram estimados em R\$ 70 bilhões de reais.

De acordo com dados fornecidos pelo observatório digital de saúde e segurança do trabalho, entre os anos de 2012 e 2018 foram notificados cerca de 4.503.631 acidentes de trabalho, destes 16.455 levaram trabalhadores a óbito, representando a média de um acidente de trabalho com morte a cada 3h 43m 42s. Todos esses acidentes geraram gastos estimados em R\$ 26.235.501.489.

Esses números poderão ainda ser elevados em decorrência da prorrogação de jornada em ambientes insalubres, conforme Caruso *et al.* (2004, 2006), citado por Andrade (2015, p. 30), “crescem as evidências epidemiológicas que indicam as jornadas de trabalho prolongadas como um importante fator de risco para problemas agudos e crônicos de saúde”.

Visando à prevenção de agravos à saúde do trabalhador através de normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, o Art.7º, XXII, da CF/88 confere aos trabalhadores o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho, garantindo ainda compensação em caso de dano. Porém, sabe-se que tal compensação tem o caráter somente de reparar os possíveis danos sofridos pelo trabalhador que se expõe a agentes nocivos à saúde em ambientes e condições de insalubridade, conforme ensinam Costa e Reis (2020, p.47): “assim, verificamos que os adicionais de insalubridade são responsáveis por tentar compensar e reparar o desgaste físico e psicológico do trabalhador ao realizar seu labor exposto as intempéries características da sua função.”

A preocupação com esse assunto vem de um longo processo histórico que teve início ainda no século XIX, conforme apontou Neto (2017). Nessa época se iniciava a implantação do que hoje conhecemos como Serviço Especializado em Segurança e Medicina do trabalho, através dos serviços médicos dentro das indústrias.

Contudo, atualmente presenciamos severas alterações de dispositivos legais em uma linha de flexibilização extremada, o que, de acordo com o entendimento de Delgado (2017), trouxeram danos a todo o arcabouço legal constituído historicamente com a finalidade de garantir a saúde e segurança dos trabalhadores.

Tais alterações se deram através da reforma trabalhista que ocorreu por meio da lei 13.467/17. Promulgada com a promessa de que traria inovações, sendo apenas uma alteração legislativa, a reforma atacou diversos dispositivos que tinham o objetivo de preservar a saúde e segurança do trabalhador, passando a comprometer a saúde, o bem-estar e a segurança dos trabalhadores, conforme observa Delgado (2017). Destacam-se as alterações relativas à prorrogação da jornada de trabalho em ambientes insalubres. A partir disso é que se inicia a discussão objeto deste trabalho.

É possível que esses ataques se deram porque muito legisladores e doutrinadores não reconhecem as normas relacionadas à jornada de trabalho como normas de saúde e segurança, isso devido a visão mercadológica que tende a dar maior importância a exploração da mão de obra do que com a segurança do trabalhador. Delgado (2011) demonstra outro entendimento quando fala sobre a relação da jornada de trabalho com as normas de proteção à saúde e à segurança do trabalhador.

A relação entre jornada laboral e saúde no trabalho chega a ser intuitiva, a ponto de se poder afirmar que a duração do trabalho é parte integrante de qualquer política de saúde pública, porquanto influencia, decisivamente, a efetividade das medidas de SST, sobretudo considerando-se que a ampliação do tempo de labuta impacta, significativamente, na probabilidade de ocorrência de acidentes de trabalho e de doenças ocupacionais (DELGADO, 2011, p. 807).

Segundo esse entendimento, a jornada de trabalho tem ligação direta com a saúde e segurança do trabalhador, uma vez que não há como se falar em condições adequadas de trabalho sem a limitação da jornada. No mesmo sentido, é o entendimento de Góes e Oliveira (2019), quando afirmam que não há como dissociar a jornada da saúde e segurança do trabalho.

Góes e Oliveira (2019) entendem que jornadas mais extensas sugerem menos tempo de repouso e descanso para reparação do desgaste físico e mental, bem como menos tempo para o convívio social, questões tão necessárias para que o trabalhador possa se inserir enquanto membro familiar e comunitário.

Convalidando esse entendimento, Porto (2014, p. 102) destaca a limitação da jornada como direito fundamental do trabalho: “finalmente, cabe destacar, mais uma vez, que a saúde, ócio, lazer, etc. são direitos fundamentais do trabalho e devem ser assegurados a qualquer custo. Assim a limitação da jornada torna-se imprescindível”.

Tais ataques foram tão ofensivos que chegaram a permitir a prorrogação da jornada de trabalho em atividades consideradas como insalubres. Os ambientes insalubres por si só provocam riscos à saúde, como aponta Carneiro (2019). Isso chama atenção quanto à permissão para prorrogação da jornada de trabalho nesses ambientes, que após a reforma passa a ser permitida através de negociação coletiva sem que haja a licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho, conforme o parágrafo incluído ao Art.60 da CLT (BRASIL, 2017).

A doutrina e a jurisprudência estão repletas de exemplos que demonstram, além deste, vários outros exemplos de dispositivos suprimidos ou modificados pela lei 13.467/17, tornando muito evidente os prejuízos suportados pelos trabalhadores, tanto que, após a reforma, muitos chegam a denominá-la de (des)reforma trabalhista, conforme aponta Oliveira (2018, p. 31): “a sua aporia já se apresentava nos enunciados dos pareceres da (des)reforma, naquilo que seus defensores argumentaram como fundamentos teóricos da reforma.”

Este trabalho não tem a intenção de discutir a necessidade da reforma na legislação trabalhista, mas sim discorrer sobre os seus impactos na prevenção de acidentes e doenças relacionadas ao trabalho para os profissionais da saúde neste período de pandemia. Pensamos na reforma como uma estratégia de flexibilização visando a ajustar as relações de trabalho sem prejuízo empregadores e empregado prezando pela preservação de normas de saúde assim como conceitua Paulo Sérgio João, citado por Porto (2014).

Na flexibilização observa-se a preservação de normas de ordem pública, deixando para negociações coletivas a possibilidade de complementação ou de adequação, ora justificada sua necessidade e os efeitos benéficos de sua imposição pela sociedade globalizada, ora rejeitada, presumindo os efeitos danosos que poderiam nela estar embutidos. [...] A flexibilização corresponde ao ajuste da legislação trabalhista com finalidade social e econômica, permitindo que empresas se adaptem na produção, no emprego e nas condições de trabalho (PORTO, 2014, p. 23).

A citação acima foi utilizada para justificar a necessidade de flexibilização das relações juslaborais de forma responsável e contrária à precarização dessas relações, as quais precisavam se conectar com a evolução social do trabalho que vem se modernizando ao passo que a legislação trabalhista permanecia sem a devida atualização que permitisse uma conexão harmoniosa entre as relações e a legislação. Nesse sentido, Porto (2014) se posicionou a favor da flexibilização.

Já a flexibilização, desde que estabelecida de forma responsável, excepcional e garantindo o mínimo de direitos estabelecidos pelo Estado, certamente servirá como instrumento útil para readequação de regras rígidas, com intuito de manter harmoniosa a relação entre capital e trabalho (PORTO, 2014, p. 31).

Dessa forma, entende-se que a flexibilização de normas trabalhistas deveria servir para que ela se adapte às evoluções sociais do trabalho sem desproteger o trabalhador, não podendo atingir normas de higiene, medicina e saúde do trabalho, como aponta Martins, citado por Porto (2014).

A flexibilização não poderá ser feita sobre direitos mínimos assegurados constitucionalmente ao trabalhador, salvo quando a própria Lei Maior permitir, como nos incisos VI, XIII, XIV do art. 7º da Lei Maior, em que há uma expressa determinação para admitir situações *in pejus*¹ para o trabalhador. Também não será possível a flexibilização de normas de higiene e segurança do trabalho, pois são fundamentais à saúde do trabalhador. (PORTO, 2014, p. 53)

É nesse sentido que este trabalho pretende demonstrar os impactos da (des)reforma na prevenção de acidentes e doenças laborais para os profissionais da área da saúde. Neste período de pandemia, esses profissionais se tornaram mais frágeis e se viram obrigados a consentir a prorrogação de sua jornada para além das 12 horas estabelecidas como jornada normal, conforme descreveu Porto (2014):

Em tempos de crise, o poder de negociação torne-se frágil, pois de um lado temos o empregador que não possui condições de conceder absolutamente nada, de outro lado, o empregado que deseja manter as mesmas condições de períodos de abundância (PORTO, 2014, p. 41).

Tal prorrogação tem sido necessária em função da alta demanda causada pela pandemia do COVID-19, no entanto a fiscalização com o objetivo de garantir a saúde e a segurança desses profissionais não tem se demonstrado eficaz, medida a

¹ In pejus – De acordo com o Manual de Linguagem Jurídico-Judiciária, 2012, 6ª Edição, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul significa “Para Pior”.

qual se faria ainda mais necessária após a (des)reforma que permitiu a prorrogação da jornada em ambiente insalubre sem a devida licença pelos órgãos competentes em matéria de saúde e segurança do trabalhador. Quanto à necessidade de prorrogação da jornada, Andrade (2015) explica sobre o funcionamento ininterrupto das instituições de saúde e ainda demonstra preocupação com o risco de agravamento de problemas de saúde:

Esse grupo ocupacional é exposto a jornadas prolongadas, devido à necessidade de funcionamento ininterrupto durante 24 horas por dia, todos os dias da semana, das instituições de saúde. As jornadas de trabalho prolongadas são um importante fator de risco para problemas agudos e crônicos de saúde. (ANDRADE, 2015).

Sobre a necessidade de fiscalização, esta se dá em função da falta de condições adequadas para o enfrentamento da pandemia ainda na jornada normal, quanto mais na prorrogação da extensa jornada de 12 horas de trabalho. A falta de treinamento, o baixo efetivo de profissionais e a carência de equipamentos básicos à proteção da saúde se tornam ainda mais graves com prorrogação da jornada. Há ainda, alguns fatores que agravam a situação, conforme aponta Romero & Delduque (2017); Martins *et. al.* (2020); The Lancet (2020) citado por BARROSO *et. al.* (2020) são:

O número insuficiente de recursos humanos na saúde; a falta de treinamento das equipes da atenção básica e da média complexidade para lidar com as suspeitas e com os casos da COVID-19; a insuficiência de equipamentos de proteção individual (EPI) (BARROSO *et. al.* 2020).

Ainda sobre a necessidade de fiscalização, a procuradora do MPT, Renata Coelho, em um vídeo da série “Saúde da Saúde”, promovida pela OIT em conjunto com o MPT, aponta as condições em que se encontram os profissionais da saúde nos dias de hoje: “os trabalhadores da saúde, hoje, estão em sofrimento, estão desequipados, destreinados, e estão adoecendo em números alarmantes”

Diante de tal realidade, fica evidente a necessidade de atuação dos órgãos de fiscalização ligados ao Governo Federal, aos Estados e Municípios que devem agir de forma a sanar essa mácula gerada pela reforma, a qual se obrigatória fosse poderia exigir melhores condições para os profissionais antes de pactuarem acordos para prorrogação da jornada. É o que aponta BARROSO *et. al.* (2020):

A literatura aponta que profissionais da saúde possuem três vezes mais chances de contrair o vírus do que a população em geral. Diante disso,

percebe-se, no Brasil, a necessidade de articulação do Governo Federal com os Estaduais e Municipais para elaborar, adaptar, implementar e fiscalizar leis, políticas e normas sobre saúde e segurança do trabalhador, de forma a garantir condições de trabalho adequadas e diminuir riscos à saúde dos trabalhadores durante a pandemia. (BARROSO *et. al.* 2020).

Agora, já que foram discutidos os possíveis efeitos da prorrogação de jornada para os profissionais da saúde, faz-se necessário o estudo de alguns aspectos importantes ao entendimento de nosso estudo, como apresentaremos a seguir.

2.1 – Aspectos necessários ao entendimento do tema em estudo

Para que se tenha um melhor entendimento sobre o tema objeto deste estudo, é necessário conhecer alguns aspectos importantes, como o princípio da vedação ao retrocesso social, para que a partir desse princípio se passe a entender o motivo pelo qual direitos já garantidos em leis anteriores não podem ser eliminados ou reduzidos pela ação do legislador. Este deverá garantir a manutenção ou a superação dessa lei, garantindo sempre melhores condições, de modo que não se permita a regressão a condições inferiores àquelas já experimentadas.

É importante também que se entenda o que se trata por normas de saúde e segurança a fim de que se defenda a manutenção dessa norma à luz do princípio da vedação ao retrocesso social. Após entender o conceito de normas de saúde e segurança, faz-se necessário o entendimento do que se trata como atividades, operações ou ambientes insalubres, conforme a portaria 3214 do Ministério do Trabalho e Emprego. Por fim, e tão importante quanto a todos os demais conceitos tratados anteriormente, é necessário que se compreenda o conceito de jornada de trabalho na escala de 12x36.

Após entender todos esses conceitos apresentados, será feita uma comparação entre o dispositivo constitucional objeto deste estudo, antes e após a reforma, para que em seguida possamos caminhar com o estudo rumo às discussões finais e assim chegarmos ao resultado proposto.

Os tópicos a seguir apresentarão cada um dos conceitos propostos de forma básica, sem a intenção de esgotar cada um deles a fim de que se possa alcançar o mínimo de conhecimento para dar continuidade ao estudo deste trabalho.

2.2 – Princípio da Vedação ao Retrocesso Social

Esse princípio tem a função de orientar o legislador para que se busque garantir e efetivar os direitos fundamentais sociais, devendo garantir alguma

contraprestação ou compensação para se minimizar a perda social ocasionalmente provocada por alterações legislativas. Deve ser aplicado esse princípio sempre que ocorrer a redução de direitos sociais efetivados anteriormente por meio de legislações, independente de qual alteração se trate. É o que prescreve Queiroz (2006), citado *por* Deus (2015):

A proibição de retrocesso social determina que uma vez consagradas legalmente determinadas prestações sociais, o legislador não pode eliminá-las sem oferecer alternativas ou compensações ao cidadão, pois concretizado o direito fundamental social, o dever de legislar se transfigura num dever de proteção, ou seja, no dever de não suprimir ou restringir o direito social efetivado (DEUS, 2015, p. 213)

A redução de direitos conquistados anteriormente através de legislação pode configurar violação a esse princípio, além de gerar insegurança econômica, cultural e social para os cidadãos, é o que diz Canotilho (2003), citado *por* Deus (2015 p. 212): “desta forma, a diminuição de direitos adquiridos pelo legislador, configura violação ao princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural.”

Reconhecer esse princípio é impor limite à atividade do legislador que deverá atuar sempre na busca da manutenção dos direitos sociais já alcançados, de acordo com o entendimento de Canotilho (2003), citado *por* Deus (2015, p. 212): “destarte, o reconhecimento dessa proteção é um limite jurídico a atividade do legislador, que deverá agir de forma a continuar garantindo os direitos já concretizados”.

Portanto, por esse princípio é inadmissível a regressão a piores condições como vem acontecendo após a (des)reforma trabalhista. Sanções como o reconhecimento da inconstitucionalidade poderão ser aplicadas àquelas normas que venham a se incumbir de promover o retrocesso social diminuindo conquistas alcançadas por legislações anteriores.

É importante ainda ressaltar que esse princípio é dotado de cumplicidade junto ao princípio da segurança jurídica, uma vez que este visa proteger direitos fundamentais contra o retrocesso, de tal forma que ambos os princípios se presam a dar estabilidade para as relações jurídicas reguladas por normas das quais decorrem a confiança do cidadão para com os órgãos que regulam seus atos dentro de um estado democrático de direito.

Portanto, conclui-se por esse princípio que o parágrafo único incluído ao art. 60 da CLT após a reforma apresenta-se como uma forma de retrocesso, pois passa a permitir a prorrogação da jornada de trabalho sem licença prévia das autoridades.

Art. 60 - Nas atividades insalubres, assim consideradas as constantes dos quadros mencionados no capítulo "Da Segurança e da Medicina do Trabalho", ou que neles venham a ser incluídas por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quaisquer prorrogações só poderão ser acordadas mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene e medicina do trabalho, as quais, para esse efeito, procederão aos necessários exames locais e à verificação dos métodos e processos de trabalho, quer diretamente, quer por intermédio de autoridades sanitárias federais, estaduais e municipais, com quem entrarão em entendimento para tal fim.

Parágrafo único. **Excetuam-se da exigência de licença prévia as jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso.** (BRASIL, 2017, grifo nosso).

Dessa forma, esse dispositivo não deveria ter sido incluído ao texto celetista, tendo em vista o retrocesso trazido aos trabalhadores, principalmente para aqueles que laboram em escala de 12x36, haja vista que esses trabalhadores poderão ser submetidos à prorrogação de jornada em ambientes insalubres sem adoção dos mínimos cuidados necessários à saúde e segurança.

2.3 – O que deve ser entendido como norma de saúde e segurança?

As normas de saúde e segurança começaram a ser mencionadas a partir da Constituição da República de 1988, esta tratou de introduzir a saúde e segurança do trabalhador no ordenamento jurídico, passando a considerá-lo um direito social em busca da redução dos riscos decorrentes das atividades laborais conforme o art. 7º, XXII, da CF/88. A proteção ao meio ambiente, compreendendo nele o meio ambiente do trabalho, fica mais evidente no art.200, VII, da CF/88.

No art. 225 a Constituição defende o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como fator preponderante à manutenção da qualidade de vida, demonstrando o quão importante é a condição de trabalho salutar, tornando-se condição indispensável nas relações de trabalho.

O artigo 6º da norma constitucional tem que a saúde é um direito social, e cabe ao estado garantir acesso a ela. Da mesma forma, tratando-se do trabalho, a saúde um é direito do trabalhador, bem como cabe ao empregador garantir boas condições de trabalho. Por todo o exposto, entende-se que é dever do empregador garantir que todos os riscos sejam reduzidos.

Outros diplomas legais também tratam das normas de saúde e segurança do trabalho, como é o caso dos art's. 154 ao 201 do capítulo V da CLT, intitulado de "Segurança e medicina do trabalho". Além da CF/88 e da CLT, as normas de saúde e segurança são tratadas também em convenções da OIT, das quais o Brasil é signatário, entre outros dispositivos, como a portaria 3214/78, em que o MTE criou e organizou as normas regulamentadoras.

Contudo, para se compreender melhor a definição de normas de saúde e segurança é preciso partir dos princípios constitucionais tendo atenção à dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalhador.

2.4 – Qual o conceito de jornada 12x36?

O conceito de jornada 12x36 foi definido por Delgado (2017) da seguinte forma:

Note-se que "**a jornada 12 x 36 (doze por trinta e seis) constitui regime de compensação, em que a elevação da jornada para 12 (doze) horas, em um dia, é compensada com a folga por 36 (trinta e seis) horas consecutivas**". O regime também implica jornadas semanais alternadas de 36 (trinta e seis) e 48 (quarenta e oito) horas, de modo que o extrapolamento da jornada semanal constitucional de 44 (quarenta e quatro) horas, em uma semana, compensa-se com a redução da jornada na outra semana" (DELGADO, 2017, p. 75, grifo nosso).

A súmula de nº 444 do Tribunal Superior do Trabalho, diz que a jornada de trabalho na escala de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso "é válida em caráter excepcional, desde que prevista em lei ou definida por acordo ou convenção coletiva de trabalho". (BRASIL, 2012).

A excepcionalidade na pactuação dessa escala se dá em respeito ao que prescreve o inciso XIII do art. 7º da Constituição da República de 1988, o qual assegura o limite de oito horas diárias e 44 horas semanais para que o horário de trabalho seja considerado normal.

Portanto, conforme expresso na súmula do TST e no art. 7º da CF, essa escala não pode ser pactuada para qualquer atividade e ou qualquer circunstância, é necessário justificativa plausível e somente por convenção ou acordo coletivo de trabalho ou por lei.

O Lado negativo dessa escala é o desgaste provocado pela extenuante jornada de 12 horas a disposição do empregador, gerando desgaste físico e psíquico ao trabalhador, levando-o a um estado de fadiga ainda mais prejudicial aos

profissionais da área da saúde que lidam diretamente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, que de acordo a NR-15 torna o ambiente de trabalho insalubre.

É na área da saúde em que mais ocorre a pactuação dessa escala, como aponta Porto (2014):

Ressalta-se que a jurisprudência, atuando no vazio legal, mas com permissão constitucional, está, a medida do possível, modernizando o sistema de jornadas do Direito do Trabalho, com o fito de atender as necessidades, tanto dos trabalhadores como dos empregadores, em razão das novas exigências de mercado, sem com isso contrariar, por exemplo, normas de ordem pública, tomemos **como exemplo a escala 12X36, que se adequou perfeitamente às necessidades dos empregados de hospitais.** (PORTO, 2014, p. 52, grifo nosso).

Por esse motivo, a legislação trabalhista deveria cuidar ainda mais dos profissionais, limitando as jornadas de trabalho em ambientes insalubres, não permitindo a prorrogação de jornada nesses ambientes, pois não restavam dúvidas quanto aos males ofertados à saúde dos trabalhadores que laboram nesse setor.

2.5 – O que são atividades e operações insalubres?

As atividade e operações insalubres são definidas no artigo 189 da CLT sendo aquelas que, naturalmente por seus métodos, coloquem os trabalhadores expostos a agentes que possam causar danos a sua saúde por estarem acima de seus limites de tolerância.

Porém, nem todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador podem ser mensurados, como é o caso dos agentes mencionados no anexo XIV da NR-15 do Ministério do Trabalho, sobre o qual iremos abordar mais a frente. Portanto, para estes não há um limite quantitativo para se estipular o nível de insalubridade do ambiente.

Usando das atribuições que lhe cabiam em decorrência do artigo 200 da CLT, o então Ministério do Trabalho elaborou a portaria nº 3.214/78 em que, através da norma Regulamentadora de número 15, definiu as atividades e operações insalubres, assegurando ao trabalhador a percepção de adicional de 40%, 20% e 10% de acordo com o grau de insalubridade identificado como máximo, médio e mínimo, respectivamente, que deverá incidir sobre o salário mínimo da região. Tal adicional tem a simples função de compensar e ou reparar o desgaste sofrido pelo trabalhador.

A NR-15 dispõe de 14 anexos definindo as atividades e operações consideradas como insalubres; dentre esses anexos, o que mais se relaciona com o nosso estudo é o anexo XIV, o qual trata de garantir ao trabalhador exposto a agentes biológicos o adicional de insalubridade em grau máximo para os trabalhadores em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, entre outros estabelecimentos destinados aos cuidados com a saúde humana. Aqui se incluem os profissionais que tenham contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas assim como a COVID-19.

Exposto o conceito de atividades ou operações insalubres, cabe ressaltar mais uma vez a importância da limitação de jornada nesses ambientes, conforme descreve Porto (2014):

Nesse sentido, **o sistema legal trabalhista trouxe limitação da jornada nas atividades insalubre**, perigosas e penosas, pois **é nítido que traz prejuízos à saúde do trabalhador que estará em constante contato com agentes nocivos**. Sem embargos, o Brasil não trouxe em seu arcabouço legal uma definição do que vem a ser atividade penosa — art. 7º, XXIII, CF —, **a única certeza que temos é que não pode ter prestação de serviços de horas extraordinárias em atividades perigosas, insalubres**, salvo em situações excepcionais. (PORTO, 2014, p. 101, grifo nosso).

Resta evidenciada, mais uma vez, que o legislador agiu equivocadamente ao inserir o parágrafo único ao art. 60 da CLT.

2.6 – Qual a diferença entre a redação anterior e a redação atual?

Antes da reforma trabalhista, o art. 60 da CLT, que trata da prorrogação da jornada em atividades insalubres, exigia a licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene e medicina do trabalho para que se pudesse haver acordo de prorrogação de jornada nessas atividades.

Tal licença consiste em uma avaliação local na qual os órgãos competentes em matéria higiene e medicina do trabalho, diretamente ou através de órgãos municipais, estaduais ou federais procederão aos exames necessários a fim de determinar a possibilidade ou não da prorrogação de jornada naquele ambiente.

Nesta avaliação o órgão fiscalizador avalia alguns requisitos indispensáveis a prorrogação de jornada, como o respeito às Normas Regulamentadoras que deverá refletir o comprometimento com a saúde e a integridade física dos trabalhadores, o

respeito às normas de intervalos e se há algum sistema de pausa determinado sendo cumprido.

Após a reforma trabalhista, o parágrafo único do art. 60 passou excetuar da exigência de licença prévia as jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, restando confirmado o retrocesso social, vez que, ao se permitir a prorrogação da jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso em ambientes insalubres, significa ampliar a exposição dos trabalhadores aos riscos ocupacionais, como aponta Carneiro (2019):

Portanto, **expor os trabalhadores a jornadas exaustivas em ambientes insalubres, além de aumentar o tempo de exposição aos agentes nocivos e, conseqüentemente ao risco a saúde**, também apresenta mais perigos de acidentes do trabalho, pois o cansaço e desgaste diminui a atenção, deixando o trabalhador mais propício a erros que podem ocasionar graves danos para si e para empresa. Isto posto, **faz-se necessário que essa prorrogação ocorra de forma eventual e que seja concedida após estudos técnicos de autoridades competentes** para, só então, manifestarem-se acerca dessa concessão (CARNEIRO, 2019, p. 18, grifo nosso).

E como já dito anteriormente, a ampliação da jornada em ambientes insalubres torna-se ainda mais agravante aos profissionais da área da saúde que lidam diretamente no combate ao COVID-19, fato pelo qual seria ainda mais necessária a licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene e medicina do trabalho, tendo em vista a vulnerabilidade desses profissionais em meio ao caso ocasionado pela pandemia.

3 – Metodologia

Esta é uma pesquisa de natureza básica, tendo como objetivo estimular a ciência jurídica a fazer uma avaliação crítica no que se refere à aplicação da reforma trabalhista aos casos concretos, além de levar ao conhecimento de empregadores os efeitos a que estão sujeitos quando da aplicação dos dispositivos trazidos pela lei 13.467/17, tendo em vista a insegurança jurídica instalada após sua promulgação, de acordo com o que explica Rodrigo Trindade (2017, p. 478): “Até que decisões e entendimentos minimamente se assentem, a aplicação descuidada de grande parte dos dispositivos gera imenso passivo potencial a empresários.”

Para tanto, será utilizada análise descritiva das alterações implementadas pela lei da reforma a fim de que seja feita uma avaliação qualitativa entre o antes e o pós reforma, além de seus efeitos sobre as medidas de prevenção de acidentes e

doenças laborais para os profissionais da saúde neste período de pandemia ocasionada pelo COVID-19.

Esta pesquisa apresenta dados estatísticos do observatório digital de saúde e segurança do trabalho visando chamar a atenção quanto às perdas já conhecidas e aquelas que poderão vir a acontecer caso as normas que flexibilizam as medidas de proteção à saúde e à segurança do trabalhador sejam colocadas em prática conforme se permite após a promulgação da lei 13.467/17.

4 – Resultados e discussões

Como já mencionado anteriormente, este trabalho não foi desenvolvido de forma a discutir se era ou não necessária a realização de uma reforma na legislação trabalhista, mas de se colocar em discussão se tal reforma poderia ou não flexibilizar normas que visam a proteger a saúde e a segurança dos trabalhadores, sobretudo os trabalhadores da área da saúde que desenvolvem suas atividades em ambientes insalubres, sendo exigido deles maior disponibilidade no cenário de pandemia.

A discussão girou em torno da possibilidade da prorrogação de jornada para os profissionais de saúde que se expõem a agentes nocivos em jornadas de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso e como se não bastasse ainda se veem obrigados a consentir com prorrogação de jornada. Tal prorrogação é imposta pela necessidade de funcionamento das unidades de saúde 24 horas por dia e ainda pela ausência de contratação de profissionais em número adequado por opção do empregador que prefere economizar, explorando a mão de obra disponível do que gerar emprego contratando novos empregados.

Durante o desenvolvimento do trabalho, foi apresentada a origem das normas de saúde e segurança passando pela CF/88 e pela CLT até chegar à Lei 13.467/17 que promoveu a tão discutida reforma trabalhista.

Apontamos várias citações de autores renomados para explicar o risco de aplicação do paragrafo único do artigo 60 da CLT. Entre todas as citações, não poderíamos deixar de utilizar aquelas que apontavam o gasto médio em decorrência de acidentes de trabalho no ano de 2015. Demonstramos também o número de acidentes registrados entre os anos de 2012 e 2018 e lembramos que esses números poderão aumentar significativamente em função da exposição dos trabalhadores ao vírus do COVID-19. Além disso, dados apontados refletem a

realidade de trabalhadores formais, não incluídos os profissionais sem contrato formal de trabalho regido pela CLT.

A elevação desses números já pode ser notada conforme aponta Gustavo Franco Veloso, Analista Médico do Trabalho do MPT, em um vídeo produzido para a série “Saúde na Saúde” de autoria da OIT e do MPT. Segundo ele, a atividade com o maior número de emissão de CAT é o atendimento hospitalar, a categoria que tem o maior número de casos é a de técnicos de enfermagem.

Após apresentarmos todos esses números, buscamos chamar a atenção para o risco de elevação após a reforma trabalhista, pois, como ressaltamos, a jornada de trabalho tem relação direta com os programas de proteção à saúde e segurança do trabalhador. Isso se justifica, pois, se não respeitados os períodos de descanso tão necessários à recomposição e ao descanso físico e mental dos trabalhadores, estes poderão se envolver em acidentes ou adquirir doenças relacionadas ao trabalho, aumentando cada vez mais os custos aos cofres públicos.

Em seguida, nos posicionamos a favor de uma flexibilização responsável, com intuito de promover a renovação da legislação trabalhista a fim de que esta se alinhe aos novos tempos e às novas modalidades de trabalho, isso de forma consciente e sem desproteger o trabalhador, que neste estudo é aquele profissional que coloca a sua saúde em risco em prol da saúde da população, de com acordo com divulgação feita no site da Organização Internacional do Trabalho (2018):

Em todo o mundo, **milhões de profissionais de saúde estão na linha de frente em um esforço diário para conter a propagação da COVID-19 e para cuidar das pessoas doentes, enquanto colocam sua própria saúde em risco.** A segurança desses(as) profissionais afeta a segurança dos(as) pacientes sob seus cuidados. O respeito aos direitos trabalhistas e às condições dignas de trabalho é crucial para dar a esses(as) trabalhadores(as) essenciais a proteção de que precisam para salvar vidas e manter seus pacientes seguros. (grifo nosso).

Em grande parte dos municípios brasileiros, essas unidades de saúde e hospitais estão cada vez mais precárias e no cenário atual cada dia mais ocupados por doentes precisando dos cuidados de um profissional da saúde.

Portanto, esse profissional precisa estar em boas condições de saúde e em segurança; e para isso sugerimos que a União, os Estados e os Municípios atuem por meio de seus órgãos investidos do poder de polícia para que atuem no combate a qualquer forma de trabalho insegura e degradante. Nesse sentido, Vera Lucia Carlos, vice-procuradora chefe do MPT-SP, em publicação no site Correio do Povo,

ressaltou a necessidade da manutenção nas regras de proteção ao trabalhador neste período de emergência. De acordo com ela, nunca foi tão importante lutar pela manutenção das regras protetivas destinadas ao trabalhador. Afirma ainda que “situações de emergência na saúde, como a que estamos enfrentando, exigem soluções que estejam sempre em sintonia com a defesa do princípio da dignidade da pessoa humana” (CARLOS, 2020).

Conforme discutido no decorrer de todo o trabalho, uma condição que precisa ser observada e muito bem cuidada está relacionada à manutenção da jornada mínima de trabalho para que o profissional de saúde possa ter tempo suficiente para se recompor do desgaste físico e mental suportado durante a jornada de trabalho.

Como resultado, espera-se que este trabalho possa servir de referência aos interessados pelo tema, assim como empregadores, gestores e profissionais da área de recursos humanos a fim de que se conscientizem do risco a que estão sujeitos com a aplicação do parágrafo único do art. 60 da CLT, tendo em vista o risco de acidentes e doença relacionadas ao trabalho a que estão sujeitos aqueles empregados que trabalham de forma extenuante, além da insegurança jurídica que ainda permeia este e outros tantos assuntos que surgiram após a reforma trabalhista.

O tema relacionado à prorrogação da jornada de trabalho em ambientes insalubres já era objeto de discussões muito antes da famigerada reforma trabalhista. Prova disso é que em maio de 2011 a resolução 174 do TST cancelou a súmula 349 que dispensava a inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene e medicina do trabalho para compensação de jornada em atividade insalubre para validar acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A partir da resolução 174, o TST vem entendendo que deve ser aplicado o caput do art. 60 da CLT, o qual torna obrigatório a inspeção prévia para autorização da prorrogação de jornada em ambiente insalubre.

5 – Considerações Finais

Por fim, cabe ressaltar que este trabalho é resultado de uma pesquisa fundamentada na atual condição de trabalho na área da saúde, além da inquietação provocada pelas violações aos direitos trabalhistas ocorridas com a promulgação da Lei 13.467/17 que disfarçadamente teve o caráter de suprimir direitos juslaborais.

Contudo, sabemos que toda inquietação não é em vão e que nossa opinião está alinhada ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, a julgar pelo voto do Sr. Ministro Alexandre de Moraes, quando este cita o cancelamento da súmula 349 do TST como argumento para fortalecer o entendimento de que negociações coletivas não podem ter como objeto medidas de higiene e medicina do trabalho.

O cancelamento da Súmula n.º 349 do Tribunal Superior do Trabalho robustece o entendimento segundo o qual as medidas de higiene e segurança do trabalhador não podem ser objeto de negociação coletiva, por consistirem em normas de ordem pública. Inválida, portanto, a cláusula na parte em que autoriza a prorrogação de jornada em atividade insalubre sem a necessária autorização prévia do Ministério do Trabalho e Emprego. (BRASIL, 2019).

Este entendimento consolida toda a discussão objeto deste trabalho permitindo chegar à conclusão de que não se deve permitir a prorrogação da jornada de trabalho em ambientes insalubres por meio de negociação coletiva de trabalho sem que haja autorização através de inspeção prévia do local de trabalho a ser realizada pelos órgão competentes em matéria de higiene e medicina do trabalho.

Referências

ANDRADE, Juliana Mara. **Jornada De Trabalho Prolongada No Setor Saúde Do Município De Belo Horizonte**. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Faculdade de Medicina, Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, p. 91. 2015. Acesso em: 02 de Novembro de 2020.

BARROSO, Barbara Iansã de Lima *et. al.* Saúde do Trabalhador em tempos de Covid-19: Reflexões sobre saúde, segurança e terapia ocupacional. Cadernos Brasileiros de Terapia Ocupacional, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 03 de março de 2020.

BRASIL. Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. *Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho*. Diário Oficial da União, Brasília, 9 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso 02 de Novembro de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal ARE 1172923 AGR / RS, Relator: Min. Alexandre de Moraes - Tribunal Pleno. DJE, 15 de Fevereiro de 2020.

CARLOS, Vera Lucia. *Hospital, serviço público e call center lideram denúncias do MPT durante pandemia*. Correio do Povo. 05/07/2020. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/geral/hospital-servi%C3%A7o-p%C3%ABlico-e-call-center-lideram-den%C3%BAncias-do-mpt-durante-pandemia-1.445741>. Acesso em: 26 de Outubro de 2020.

CARNEIRO, Caroline Costa. *Reforma trabalhista: uma abordagem sobre a prorrogação da jornada em ambientes insalubres e a redução do intervalo intrajornada*. 2019. 27. São Lucas Centro Universitário, Ji-Paraná, 2019.

COSTA, Renata Machado. Reis, Suzete da Silva. *A liberdade ao enquadramento do adicional de insalubridade e a relativização da saúde do trabalhador hipersuficiente*. p. 47. I Encontro Virtual do CONPEDI.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A Reforma Trabalhista no Brasil com os comentários a lei 13.467/17*, Editora LTR, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A Reforma Trabalhista no Brasil com os comentários a lei 13.467/17*, Editora LTR, 2017.

DEUS, João Paulo Rei. *O princípio da proibição do retrocesso social como meio protetivo dos direitos fundamentais.*, Revista de Direito, 2015.

EÇA, Vitor Salino de Moura et al. *Teoria Critica da Reforma Trabalhista*, Editora RTM, 2018.

GÓES, Mauricio de Carvalho et. al. *Parágrafo Único do artigo 611-B da Consolidação das Leis do Trabalho e a possibilidade de aplicação do controle de convencionalidade*. Rev. Esc. Jud. TRT4, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 95-119, jan./jun. 2019.

NETO, Silvio Beltramelli. *A reforma trabalhista e o retrocesso na proteção jurídica da saúde e segurança no trabalho: notas críticas sobre jornada e outros dispositivos alusivos ao meio ambiente laboral*. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, nº 51, 2017.

OLIVEIRA, AP et. al. *Negociado sobre o legislado: um retrocesso constitucional e desamparo do empregado*, Revista Científica Doctum, Caratinga. v. 2, n. 3, 1-18, Novembro, 2019.

PORTO, Fabio Aparecido Rapp. *Flexibilização da jornada de trabalho: uma análise legal e jurisprudencial*, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014.

SAÚDE NA SAÚDE, 2018. *Em Tempos de COVID-19: 1º Episódio*. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_755606/lang-pt/index.htm). Acesso em: 26 de Outubro de 2020.

SAÚDE NA SAÚDE, 2018. 2º *Episódio*. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/brasilia/noticias/WCMS_755606/lang--pt/index.htm). Acesso em: 26 de Outubro de 2020.

SOARES, Andrea Antico. MACHADO, Edinilson Donisete. O uso do whatsapp e os limites de duração razoável do trabalho como proteção do direito humano e fundamental ao trabalho digno, XXV Congresso do CONPEDI, Curitiba, 2016.

TRINDADE, Rodrigo. *Reforma Trabalhista: Riscos e Inseguranças de Aplicação*, Revista Tribunal Regional 3ª Região, Belo Horizonte, edição especial, p. 471-478, 2017.