

FACULDADE TRÊS PONTAS – FATEPS

DIREITO

DAIANE CRISTINA SILVA SOUZA

**O TRABALHO EM ATIVIDADES INSALUBRES DA GESTANTE FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA**

Três Pontas

2018

DAIANE CRISTINA SILVA SOUZA

**O TRABALHO EM ATIVIDADES INSALUBRES DA GESTANTE FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Três Pontas – FATEPS, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel de Direito, sob orientação do Professor Esp. Wallace de Souza Paiva Gomes.

Três Pontas

2018

DAIANE CRISTINA SILVA SOUZA

**O TRABALHO EM ATIVIDADES INSALUBRES DA GESTANTE FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade Três Pontas – FATEPS, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Banca examinadora composta pelos membros:

Aprovado em / /

Prof. Esp. Wallace de Souza Paiva Gomes.

Profa. Ma. Estela Cristina Vieira de Siqueira

Prof. Me. Ricardo Morais Pereira.

OBS.:

Dedico este trabalho à minha mãe, Maria Angela Ribeiro Silva, como forma de homenageá-la pela garra com que enfrentou as adversidades da vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, que me deu o dom da vida e me abençoa todos os dias com seu amor infinito.

Sou grata aos meus pais, ao meu filho, ao meu marido e a toda a minha família que com muito carinho e apoio não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa da minha vida.

Agradeço aos meus mestres por todo o conhecimento adquirido e exemplo para que eu me tornasse uma profissional, em especial ao meu orientador, pelo suporte, pelas suas correções e incentivos.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada!

“Ser mulher talvez seja uma tarefa muito difícil que Deus nos deu sabendo da nossa capacidade de ser forte. Nem todas nós somos iguais, mas a capacidade de superação é o que nos torna únicas.”
Ludmilla Monteiro

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar a precariedade da proteção ao trabalho da gestante e lactante em atividades e ambientes insalubres, trazida pela Reforma Trabalhista, abordando a luta das mulheres para adentrarem no mercado de trabalho e serem respeitados no mesmo, versando sobre as conquistas históricas no direito o trabalho feminino.

Dessa forma visa analisar o trabalho da gestante e lactante em atividades e ambientes insalubres, mostrando ser prejudicial à sua saúde e a de seu filho. Diante disso, aborda a Lei nº13.467 de 1 de julho de 2017 que modificou o texto do artigo 394-A ao permitir que trabalhadoras grávidas e nutrízes laborem em ambientes insalubres, exceto apenas quando apresentarem atestados médicos, transmitindo à elas e seus médicos a responsabilidade do labor em ambiente impróprios para sua condição do momento.

Palavras-chave: trabalho da mulher, trabalho insalubre, reforma trabalhista, proteção ao trabalho da gestante e lactante.

ABSTRACT

The present study aims to demonstrate the precarious protection of pregnant and nursing work in unhealthy activities and environments, brought about by the Labor Reform, addressing the struggle of women to enter the labor market and to be respected in the same, referring to the historical achievements in women's labor law. In this way, it aims to analyze the work of pregnant and nursing women in unhealthy activities and environments, proving to be harmful to their health and that of their child. In view of this, it addresses Law No. 13,467 of July 1, 2017, which modified the text of article 394-A by allowing pregnant and nursing women to work in unhealthy environments, except only when presenting medical certificates, transmitting to them and their physicians responsibility of the work in environments unfit for their condition of the moment.

Keywords: women's work, unhealthy work, labor reform, protection of pregnant and lactating women

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART- Artigo

CF- Constituição Federal

CLT- Consolidação das Leis do Trabalho

Nº - Número

NR- Normas Regulamentadoras

OIT- Organização Internacional do Trabalho

ONU- Organização das Nações Unidas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 HISTÓRICO DO TRABALHO DA MULHER	12
3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL.....	20
3.1 Consolidação das Leis Trabalhista.....	28
4 PRINCÍPIOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO TRABALHO DE ACORDO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	35
5 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO.....	43
6 FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO E OS MOTIVOS ENSEJADORES DA REFORMA TRABALHISTA.....	52
7 OS REFLEXOS DA REFORMA TRABALHISTA NO TRABALHO DA GESTANTE EM ATIVIDADES INSALUBRES.....	57
7.1 Saúde da Trabalhadora Gestante.....	64
8 CONCLUSÃO.....	68
REFERÊNCIAS.....	71

1 INTRODUÇÃO

A história de humanidade foi exaltada sob o ponto de vista masculino. Ocupações e incumbências foram traçadas segundo a força física, a inteligência e, na garantia do trabalho, os mesmos critérios foram mantidos.

Na Revolução Industrial, as mulheres não eram reconhecidas, eram exploradas em meio aos outros trabalhadores, havendo grande diferença tanto em garantias, quanto a salários e condições de trabalho. A partir daí, no início do século XIX, os progressos inseridos às mulheres foram mais leves, porém indispensáveis para dar abertura às mudanças. No decorrer dessas mudanças, houve grande luta pela igualdade de direitos e gênero. A fim de hostilizar esta discriminação, abraçou-se a intervenção de proteção, com medidas exclusivas para o trabalho feminino. Sendo assim, a mulher venceu o preconceito, avançou nos níveis escolares e hoje ocupa lugares renomados no mercado de trabalho.

Com a promulgação da Constituição de 1988, foram assegurados aos trabalhadores direitos e garantias fundamentais, assim como estabelecido que homens e mulheres fossem iguais nesses direitos e deveres. Essas medidas de normatização e proteção estão presentes além da Constituição Federal, na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), e nas Normas Regulamentadoras, que abordam o labor em locais insalubres. A partir de então, o Brasil legitimou a maternidade através de Acordos, na proteção à equiparação salarial, luta contra forma diferenciada no tratamento das empresas em suas ocupações, contando com o Poder Legislativo na empreitada de anular as práticas que discriminam os gêneros.

A Carta Magna estabelece a igualdade de todos perante a lei, sem diferenciação de qualquer espécie e nela está inserida a proteção ao mercado de trabalho, bem como o incentivo à licença da gestante e a proibição de salários diferenciados entre homens e mulheres, além de outros dispositivos que protegem a restrição sustentada no trabalho feminino.

Neste sentido, a Lei nº 13.287, de 11 de maio de 2016, acrescentou o artigo 394-A à Consolidação das Leis do Trabalho, com o objetivo de vedar o trabalho da gestante e lactante em ambientes e atividades insalubres, independentemente do grau de insalubridade, viabilizando o afastamento temporário das mulheres grávidas e lactantes de suas atividades laborais se consideradas insalubres. De acordo com esse dispositivo legal, o processo de afastamento seria automático, entretanto, o adicional de insalubridade não integraria a remuneração da empregada.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 13.467, de 13 julho de 2017, intitulada de Reforma Trabalhista, que alterou o artigo 394-A da CLT, passando a permitir o trabalho de gestantes e lactantes em ambientes insalubres de graus mínimo e médio, exceto quando houver apresentação de atestado médico que recomende o afastamento. De acordo com o inciso III do referido dispositivo legal, no tocante à empregada lactante, não há restrição de trabalho em ambiente insalubre de grau máximo, ficando o afastamento condicionado à apresentação de atestado médico que o recomende.

Para a produção do trabalho, adota-se o método teórico didático, buscando uma solução para o problema que deu origem a pesquisa científica. Empregando a técnica referente à pesquisa bibliográfica, analisando a legislação anterior e posterior a Reforma Trabalhista, bem como as Normas do Ministério do Trabalho e Emprego que tratam do trabalho insalubre dos trabalhadores.

Diante deste cenário, o presente trabalho vem mostrar a precariedade aos direitos e garantias fundamentais em relação à gestante e à lactante no que se refere ao ambiente laborativo insalubre, após a reforma trabalhista Lei nº 13.467/17.

2 HISTÓRICO DO TRABALHO DA MULHER

Antigamente, durante o período patriarcal, a mulher assumia o papel de dona do lar e por muito tempo esteve submissa ao pai e, após o casamento, ao marido, sendo vista apenas como mãe e esposa. Sua função era cuidar da casa, dos filhos e do cônjuge, não tendo vontade própria, necessitando de autorização do marido para todas as ações, desde as mais simples às mais complexas, pois era vista como sua propriedade, devendo-lhe obediência e subordinação.

Esse cenário acontecia devido ao modelo de família patriarcal, no qual o poder se concentrava no chefe de família, sendo este responsável por arranjar o casamento de suas filhas. Neste modelo, a mulher não tinha a liberdade de escolher seu próprio marido e, após o casamento, o marido era o seu “chefe”, de modo que a mulher ocupava um papel insignificante e inferior na sociedade, conforme ensina Maria da Conceição Maia Pereira (2017):

Sobre a mulher pairava o mito da inferioridade intelectual. Era criada e educada para o casamento, os afazeres domésticos, a procriação e a dedicação aos filhos e ao lar. Por longo período à mulher não era permitido estudar ou exercer uma profissão, de modo que ela vivia em total dependência econômica, uma vez que o homem era o único provedor da família, pelo menos nas classes mais abastadas (CALIL, 2000, p. 18 apud PEREIRA, 2017, p.14).

Essa proibição do trabalho feminino, contudo, não contemplava a todas as mulheres, uma vez que aquelas pertencentes à classe baixa, consideradas pobres, necessitavam trabalhar para ajudar seu marido com as despesas da casa e dos filhos. Essas mulheres trabalhavam como domésticas, lavadeiras, passadeiras, babás, costureiras, cozinheiras, ou seja, em serviços voltados para família.

Entretanto, vários fatos históricos importantes culminaram com a inserção da mulher no mercado de trabalho, dando início a uma total mudança de paradigma social.

Com esses acontecimentos, notadamente a deflagração da I e II Guerra Mundial¹, a visão da mulher como dona de casa foi ficando para trás, pois as mulheres tiveram que deixar seus afazeres para trabalharem fora no intuito de garantirem o sustento da família.

¹ A **Segunda Guerra Mundial** – 1939 – 1945 – foi um conflito que surgiu em detrimento dos governos autoritários e militaristas. Este segundo conflito basicamente foi um desdobramento da Primeira Guerra Mundial. O início da **Segunda Guerra** aconteceu em 1939, por conta da invasão do exército alemão na Polônia. Neste instante, a França e a Inglaterra se uniram e declararam guerra à Alemanha. O tratado de Versalhes pode ter sido a causa indireta para a guerra, pois foram impostos rígidos pagamentos para a Alemanha e houve uma elevação exagerada dos índices inflacionais.

O cenário mundial se dividiu então em dois grupos: os aliados e o grupo eixo. Na composição dos aliados estavam a Inglaterra, URSS, França e Estados Unidos e no grupo eixo, Alemanha, Itália e Japão. Entre 1939 a 1941, o grupo eixo teve uma sucessão de vitórias. Liderado pela Alemanha, o grupo eixo conquistou o norte da França, Iugoslávia, Polônia, Ucrânia, Noruega e norte da África. No ano de 1941, o Japão atacou a base norte-americana de Pearl Harbor – Havaí e

Neste sentido, disserta Stelamarist Ost (2018):

A introdução da mulher no mercado de trabalho se deu com a I e II Guerra Mundial (1914 – 1918 e 1939 – 1945), quando os homens iam para as batalhas e as mulheres passavam a assumir os negócios da família e a posição dos homens no mercado de trabalho (LESKINEN, 2004, apud OST, 2018).

Ao encerrar a guerra, muitos homens não voltaram para seus lares e outros voltaram tão vulneráveis que não tinham condições de continuar a trabalhar, sendo assim, as mulheres assumiram o papel de trabalhadoras e foram à luta para manter a subsistência do lar.

Com a chegada das indústrias, as mulheres passaram a ocupar postos de trabalho nada propícios para sua capacidade física, sujeitavam-se a carga horária de 14 às 16 horas de trabalho diária, produziam menos, por esse motivo tinham a mão de obra mais barata se comparada com a dos homens, o que fez com que fossem exploradas e escravizadas, não possuindo nenhum tipo de proteção.

Nessa situação, as mulheres empregadas ficavam sujeitas ao assédio sexual, à exploração e à violência de seus patrões e encarregados e “quando grávidas, as operárias trabalhavam até a última semana de gestação, retornando à fábrica três semanas ou menos após o parto, pois temiam perder o emprego”. (GAMBA; MONTAL, 2013, p.68, apud PEREIRA, 2017, p. 19).

Isso se deu em razão da Revolução Industrial, iniciada na Europa nos séculos XVIII e XIX, quando ocorreram grandes transformações econômicas e sociais. Sua crucial característica ocorreu com a alteração do trabalho artesanal pelo trabalho assalariado, de igual modo pela troca do trabalho braçal pelo mecanizado. (RESUMO..., 2009)

por conta disto, os Estados Unidos se uniram às forças aliadas. No período de 1941 a 1945, com os EUA compondo com os aliados, o grupo eixo entrou em uma fase de derrotas. Neste cenário, o Brasil participou a favor dos aliados, enviando para a Itália a Força Expedicionária Brasileira como reforços de guerra.

O conflito da **Segunda Guerra** teve um desfecho em 1945, marcado pela assinatura do tratado de rendição da Alemanha, Itália e Japão. Mesmo após o Japão assinar o tratado de rendição, os Estados Unidos deferiu um ataque de bombas atômicas sobre as cidades de Hiroshima e Nagasaki. A **Segunda Guerra** trouxe muitas consequências trágicas. Entre elas, pode-se citar: destruição de fábricas; a diminuição da produção industrial e agrícola; o prejuízo no setor de transportes em razão da destruição das linhas férreas e no âmbito demográfico, a morte de 55 milhões de pessoas. No cenário político, os Estados Unidos e a União Soviética se tornaram líderes mundiais. No campo da cultura e da tecnologia houve muitos avanços em razão dos inúmeros estudos realizados por especialistas. Em 1945, foi criada a Organização das Nações Unidas – ONU – para mediar os conflitos entre os países e manter a ordem e a paz mundial. (SEGUNDA..., 2018)

A Revolução Industrial iniciou na Inglaterra em meados dos anos de 1760 a 1860 com o aparecimento de indústrias de tecidos de algodão, com uso de maquinários a vapor, caracterizado como a primeira fase. (RESUMO..., 2009)

Em 1860 a 1900, ocorria a segunda fase da Revolução Industrial, com o uso do aço, da energia elétrica, do combustível e derivado do petróleo, invenção do motor a explosão, da locomoção a vapor e a criação de produtos químicos, marcaram as primordiais inovações dessa fase, estendida também à Alemanha, França e Rússia. . (RESUMO..., 2009)

Os avanços tecnológicos como o computador, o fax, a engenharia genética, o celular foram considerados como a terceira etapa da Revolução Industrial nos séculos XX e XXI. (RESUMO..., 2009)

Com todas essas transformações no período da Revolução Industrial, o uso de maquinários na fabricas favoreceu o trabalho feminino, uma vez que, “[...] A mulher, antes considerada mais fraca para o trabalho braçal, poderia contar com instrumentos que fariam a produção depender menos da força física.” (SOUTOMAIOR, 2008, p.354, apud PEREIRA, 2017, p. 19).

Evidencia-se, pois, que com a chegada das indústrias, a mulher teve uma progressão frente à sociedade, visto que podia trabalhar fora de casa e exercer atividades diferentes dos trabalhos domésticos e eram assalariadas.

Ainda assim, a conquista pelo trabalho das mulheres nas fábricas não as tornaram independentes, mas começou ali uma luta que se estende até os dias de hoje, para a mulher manter o trabalho, submetendo-se a certas situações para garanti-lo, como se nota no entendimento de Greicy Mandelli Moreira Rochadel (2007):

A Revolução Industrial trouxe a disputa do trabalho entre o homem e a mulher. A mulher possuía mão-de-obra mais barata que o homem, porém, produzia menos em virtude de suas ocupações domésticas. As mulheres sujeitavam-se a jornadas de 14 a 16 horas por dia, condições prejudiciais á saúde e muitos outros abusos, para não perderem o emprego. Nesta época, não havia nenhum tipo de proteção para a mulher gestante. (ROCHADEL, 2007)

Nota-se que o preconceito com o trabalho da mulher deu-se antes de sua inserção no ambiente do trabalho, pois as mulheres não podiam trabalhar e as que trabalhavam tinham a jornada laborativa mais extensa do que a dos homens, sua remuneração era menor, trabalhavam em ambientes não propícios a sua saúde e segurança e as gestantes não possuíam nenhum tipo de proteção.

Levando em consideração que a mulher era submissa a seu pai e a seu esposo, após o casamento, era tida como inferior podendo apenas exercer atividades voltadas para a conservação

do lar, por ser considerada sexo frágil, refletiu-se nesse aspecto no âmbito trabalhista, como registra Livia Romana Lima Gonçalves (2014):

A problemática da mulher trabalhadora surge num mundo onde o trabalho assalariado e a responsabilidade familiar haviam se tornado ocupações de tempo integral e, por assim dizer, diferenciadas. Essa diferenciação contribuiu para a separação do lar e do trabalho, acentuando a diferença entre o homem e a mulher. (BOSSA, 1998, p.4, apud, GONÇALVES, 2014 p.2).

A desigualdade também pairava sobre a remuneração, mesmo a atividade exercida sendo igual à do homem, fazendo com que surgissem lutas femininas por melhores condições de trabalho, pois, eram precárias, com salários injustos e jornadas de trabalho menores.

[...] o Estado, não intervindo nas relações jurídicas de trabalho, permitia, com a sua omissão, toda sorte de explorações. Nenhuma limitação da jornada de trabalho, idênticas exigências dos empregadores quanto às mulheres e homens, indistintamente, insensibilidade diante da maternidade e dos problemas que pode acarretar à mulher, quer quanto às condições pessoais, quer quanto às responsabilidades de amamentação e cuidados dos filhos em idade de amamentação etc. O processo industrial criou um problema que não era conhecido quando a mulher, em épocas remotas, dedicava-se aos trabalhos de natureza familiar e de índole doméstica. A indústria tirou a mulher do lar por 14, 15 ou 16 horas diárias, expondo-se a uma atividade profissional em ambientes insalubres e cumprindo obrigações muitas vezes superiores às suas possibilidades físicas. (NASCIMENTO, 2013, p. 930, apud, PEREIRA, 2017 p. 19).

Houve, assim, a necessidade de criação de normas para regulamentar tal situação, observando que o Estado não interferia nas relações de trabalho e as mulheres recebiam o que seus patrões achavam justo.

Com o objetivo de manter a paz e a igualdade, foi criada uma Organização para regulamentar as relações de trabalhos, tendo como um dos objetivos principais a normatização do trabalho da mulher gestante e a proteção à maternidade, conforme explanação de Paulo Henrique Gonçalves Portela (2001):

A OIT nasceu fundamentada na “convicção primordial de que a paz universal e permanente somente pode estar baseada na justiça social”. Vis, portanto, a Organização a contribuir para a paz no mundo, cuidando da proteção de direitos de caráter social ao redor da Terra.(PORTELA,2001, p. 476)

Logo, a Organização Internacional do Trabalho - OIT é uma organização especializada criada em 1919 através do Tratado de Versalhes², que ocorreu como resultado do processo de paz

² O Tratado de Versalhes foi um acordo que abriu portas para uma nova Guerra Mundial.

A vitória da Tríplice Entente nos conflitos da Primeira Guerra (1914-1918) estipulou os acordos a serem assinados pelas nações derrotadas. A Alemanha, considerada a principal culpada pelos conflitos, foi obrigada a aceitar as imposições do Tratado de Versalhes, assinado em Paris, no mês junho de 1919. Em linhas gerais, o Estado alemão perdeu parte de seus

posterior a I Guerra Mundial, tendo sua sede sido instalada na cidade de Genebra, localizada na Suíça, em 1920.

Dessa maneira, a OIT , foi criada para acabar com os conflitos, sua fundamentação deu-se com o Tratado de Versalhes, como certifica-se a seguir:

Fundada em 1919 como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) tem como objetivo promover a justiça social. Ganhadora do Prêmio Nobel da Paz em 1969, a OIT é a única agência das Nações Unidas que tem estrutura tripartite, na qual representantes de governos, de organizações de empregadores e de trabalhadores de 183 Estados-membros participam em situação de igualdade das diversas instâncias da Organização. A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (Convenções e Recomendações) As Convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião. Desde a sua criação, os membros tripartites da OIT adotaram 189 Convenções Internacionais de Trabalho e 205 Recomendações sobre diversos temas (emprego, proteção social, recursos humanos, saúde e segurança no trabalho, trabalho marítimo etc). Na primeira Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1919, a OIT adotou seis convenções. A primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário do final do século XIX e começo do século XX: a limitação da jornada de trabalho a 8 horas diárias e 48 horas semanais. As outras convenções adotadas nessa ocasião referem-se à proteção à maternidade, à luta contra o desemprego, à definição da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e à proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos[...] (BRASIL, 1919)

territórios, zonas de exploração mineral e seus domínios coloniais. Além disso, as outras nações da Tríplice Aliança foram alvos de punição.

O que foi determinado pelo Tratado de Versalhes?

A Alemanha foi obrigada a devolver a região da Alsácia-Lorena para as mãos dos franceses. Os russos tiveram que reconhecer a independência da Polônia, que ainda foi agraciada com o corredor polonês (limite territorial que dava ao país uma saída para o mar). As colônias alemãs no continente africano foram divididas entre Inglaterra, Bélgica e França. Os outros domínios na região do Pacífico foram partilhados por Japão e Inglaterra.

Para evitar uma possível revanche e conter a mesma corrida armamentista que possibilitou a Primeira Guerra, esse mesmo tratado forçou o desarmamento alemão. O exército alemão não mais poderia ser formado por meio de alistamento obrigatório e suas tropas não poderiam ultrapassar o limite de 100 mil soldados. A força militar alemã não teria nenhum tipo de artilharia pesada e uma comissão seria responsável por impedir a criação de indústrias bélicas na Alemanha.

Não pare agora... Tem mais depois da publicidade ;)

Não bastando todas essas restrições, os vencedores impuseram uma indenização astronômica aos cofres alemães. A Alemanha deveria pagar cerca de 270 milhões de marcos-ouro aos países aliados. Além disso, outras multas foram estipuladas para o pagamento de pensões às viúvas, mutilados e órfãos. A maior parte dessas indenizações estipuladas foi concedida aos franceses.

Consequências: Segunda Guerra

Ao contrário de assegurar a paz, o Tratado de Versalhes foi visto como a grande motivação para a Segunda Guerra Mundial. Seu caráter visivelmente punitivo alimentou o sentimento revanchista, que abriu espaço para a ascensão dos estados nazifascistas na Europa. Alemanha e Itália foram tomadas por tais governos, que, entre outros pontos, defendiam que a soberania nacional de seus países teria sido desonrada pelas medidas humilhantes do tratado.(SOUZA... , 2018)

A OIT, desde seu início, pugnou pela reforma social advinda dos efeitos que emanavam da Revolução Industrial, as quais afetavam de maneira direta os trabalhadores e, principalmente, as mulheres, como se nota na explanação de Paulo Henrique Gonçalves Portela (2014):

A OIT é uma entidade que vem empreendendo esforços desde o início de suas atividades em prol do estabelecimento de normas internacionais do trabalho a serem observadas em todo o mundo. Com efeito, já na primeira reunião da Conferência Internacional do Trabalho, foram negociadas e assinadas seis convenções, sobre os seguintes temas: limitação da jornada de trabalho (oito horas diárias e quarenta e oito horas semanais); proteção à maternidade; luta contra o desemprego; definição da idade mínima para o trabalho na indústria (quatorze anos) e; proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de dezoito anos. (PORTELA, 2014 p.476)

Dessa maneira, com o fim da II Guerra Mundial, a Organização do Trabalho, em decorrência das consequências advindas da mesma, adotou a Declaração da Filadélfia, em 1944, a qual constituiu uma reafirmação e ampliação de seus princípios fundamentais e de seus objetivos. (PORTELA, 2014 p. 478)

Logo, a Declaração da Filadélfia³, reforçou o papel que a Organização Internacional do Trabalho devia realizar no novo contexto internacional pós-guerra, permitindo o desenvolvimento

³ A Declaração da Filadélfia é considerada o principal e maior pilar da formação da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Em 1944, já nos meados do pós-guerra, quando proximamente se concluí a Segunda Guerra Mundial, a OIT acabou transformando a Declaração da Filadélfia como sua própria Constituição. A Declaração também influenciou fortemente a Carta das Nações Unidas e até a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Em alguns anos posteriores a tal declaração, mais precisamente, os anos compreendidos entre 1949 e 1973, formam o que é denominado na perspectiva econômica como sendo os “anos dourados” do capitalismo, um período de exceção na história capitalista porque durante esses anos foi possível vislumbrar todos os benefícios que esse modelo econômico poderia trazer para a sociedade, deixando em segundo plano seus problemas estruturais.

[...]

Durante a Segunda Guerra, a OIT realizou uma conferência em 1944, quando foi adotada a Declaração da Filadélfia, que é outra manifestação e talvez a primeira internacional, que eleva os direitos sociais ao nível dos demais direitos humanos quando afirma que todos gozam do direito de viver com segurança econômica e oportunidades iguais. Também afirma que “o trabalho não é uma mercadoria”, essa afirmação comporta vários sentidos. Um deles, a negação do trabalho assalariado, bandeira dos socialistas. O outro, seria de que o pagamento do trabalho depende do padrão de vida dos trabalhadores e de seus dependentes, e por isso esse pagamento não poderia cair abaixo de um mínimo.

[...]

Certos direitos sociais foram introduzidos por países em desenvolvimento, o Brasil é um bom exemplo onde foi implantado salário mínimo, sistema de previdência social para os trabalhadores urbanos e direito de organização sindical, que já estavam garantidos até antes de 1945 mas sua efetivação era muito restrita. Muitos desses direitos foram incluídos na Constituição de 1946, inclusive o direito de greve. Mas logo em seguida os sindicatos foram colocados sob intervenção federal e só vieram a readquirir sua autonomia a partir de 1952. Com a eleição de Getúlio Vargas à presidência, foi permitida uma expansão das lutas por direitos sociais, desta época, foi datada a conquista do 13º salário, do reajuste anual do salário mínimo e da extensão dos direitos sociais aos trabalhadores do campo. Durante o regime militar entre 1964 e 1984, a luta de classes foi sufocada pela repressão, o direito de greve foi reconquistado em 1978, os sindicatos de trabalhadores da cidade e do campo ganharam autonomia em relação ao Estado e estabeleceram uma extensa pauta de reivindicações de direitos sociais, muitos dos quais foram inseridos na Constituição de 1988.

[...]

A culminação do estado de bem-estar no fim dos “anos dourados” se explica pela prevalência do pleno emprego que alcança então o status de um quase direito na maioria dos países capitalistas democráticos e portanto, um quase dever do Estado garantir o “direito ao trabalho”.

O seu efeito universal foi o fortalecimento do movimento operário. A vitória do keynesianismo legitimou o Estado delineado no Plano Beveridge, o que se traduziu em menos resistência a elevação do imposto de renda

ampliado de um programa de cooperação técnica com os países em desenvolvimento, cujo ocorreria de forma paralela com as normas laborais. (FORMIGA, 2012, p.1)

Outrossim, a OIT também opera pertinente ao princípios fundamentais da Declaração de Filadélfia, os quais aclaram:

[...] o trabalho não é uma mercadoria; a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável a um progresso ininterrupto; a penúria, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral; e a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com infatigável energia, e por um esforço internacional contínuo e conjugado, no qual os representantes dos empregadores e dos empregados discutam, em igualdade, com os dos Governos, e tomem com eles decisões de caráter democrático, visando ao bem comum. (PORTELA, 2014 p.479)

Ademais, no ano de 1946, a Organização Internacional finalmente se transformou na primeira organização especializada da Organização das Nações Unidas - ONU, sendo a OIT fundamentada na premissa de que a paz universal e permanente somente pode basear-se na justiça social. (PORTELA, 2014, p.477)

Assim sendo, a OIT se compromete a estabelecer normas internacionais de trabalho sob a forma de convenções e recomendações, pelas quais se fixam condições mínimas em matéria de direitos trabalhistas, sendo estas respaldadas através de um sistema singular de controle de sua aplicação, assim sendo:

A Constituição da OIT estabelece, em seu Preâmbulo, alguns dos temas específicos de interesse da entidade, que incluem: a fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho; o recrutamento da mão de obra; a luta contra o desemprego; a garantia de um salário que assegure condições de existência adequadas; a proteção dos trabalhadores contra as moléstias graves e profissionais e contra acidentes do trabalho; a proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres; a assistência à velhice e à invalidez; a defesa dos interesses dos trabalhadores migrantes; a afirmação do princípio “ para igual trabalho, mesmo salário”; a liberdade sindical; e a organização do ensino profissional técnico. (PORTELA, 2014, p.479)

Considerável destacar a natureza jurídica da OIT que é uma organização internacional permanente com mandato constitucional, dispendo de personalidade jurídica de direito publico internacional. (GAMBA; MONTAL, 2013, p. 71, apud, PEREIRA, 2017, p. 25).

Mencionada constituição compõe-se de três órgãos, sendo eles a Conferencia Internacional do Trabalho- Assembleia Geral, o Conselho de Administração- direção colegiada, e a repartição que

progressivo, aumento do auxílio aos desempregados, subvenções às famílias numerosas e de forma geral, aos necessitados.

[...]

Quando a Declaração da Filadélfia trouxe à luz os princípios sociais trabalhistas, possibilitou a visibilidade das virtudes capitalistas que foram demonstradas adiante e se manteriam assim até meados da década de 70, conseguindo formar um intermédio saudável entre empregado e empregador. (FORMIGA, 2012 p.1)

compõe as secretarias, do qual os dois primeiros mencionados constituem-se de uma estrutura tripartite ordenada por uma comissão dos Estados-membros, dos trabalhadores e dos empregadores “[...] na proporção de dois para os primeiros e de um para cada um dos demais, estabelecendo-se, assim, igual número de representantes oficiais e das classes produtoras. [...]” (SUSSEKIND, 2000b, p.105, apud, PEREIRA, 2017, p.25).

Esse dispositivo legal, chamado de Convenções da OIT, é composto de regulamentos que abrangem questões sociais, que envolvem direitos humanos básicos, como a liberdade de associação, a eliminação do trabalho forçado, da discriminação e condições no ambiente de trabalho, salários mínimos, a administração dos serviços, as relações industriais, as políticas de emprego, a seguridade social e segurança e a saúde no trabalho.(PIOVESAN, 2002, p.720)

É importante frisar as principais Convenções da OIT, que discorre exclusivamente sobre o trabalho feminino, são elas:

- Convenção nº 3 sobre a proteção à maternidade, 1919
- Convenção nº 4 sobre o trabalho noturno (mulheres), 1919
- Convenção nº 41 (revisada) sobre o trabalho noturno (mulheres), 1934
- Convenção nº 45 sobre o trabalho subterrâneo (mulheres), 1935
- Convenção nº 89 sobre o trabalho noturno (mulheres), 1948 e Protocolo, 1990
- Convenção nº 103 sobre a proteção à maternidade (revisada), 1952
- Convenção nº 100 sobre a igualdade de remuneração, 1951
- Convenção nº 111 sobre a discriminação (emprego e ocupação), 1958
- Convenção nº 156 sobre os trabalhadores com responsabilidades familiares, 1981
- Convenção nº 171 sobre o trabalho noturno, 1990
- Convenção nº 183 sobre a proteção à maternidade (revisada), 2000
- Convenção n 189 sobre trabalho decente para trabalhadoras/es domésticos/as, 2011 (BRASIL, 1919)

Dessas estimáveis Convenções, o Brasil ratificou seis, as quais:

- C. 03. Proteção à maternidade (1919) (ratificada em 1934) – não está em vigor
- C.89 Trabalho noturno (mulheres), 1948 (revisada) (ratificada em 1957)
- C.100 Igualdade de remuneração, 1951 (ratificada em 1957)
- C.103 Proteção à maternidade, 1952 (revisada) (ratificada em 1965)
- C.111 Discriminação no emprego e na ocupação, 1958 (ratificada em 1965)
- C.171 Trabalho noturno, 1990 (ratificada em 2002)
- (BRASIL, 1919)

Com isso, fica evidente a importância dos instrumentos internacionais que atuaram a fim de proteger e garantir os direitos trabalhistas da mulher, os quais tiveram reflexos em âmbito nacional, fazendo com que o Brasil os utilizasse de parâmetros para desenvolver medidas de cunho social a fim de tentar eliminar as desigualdades cometidas contra as mulheres no ambiente de trabalho.

3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL

Como dito anteriormente, os reflexos do direito da mulher, conquistado em âmbito internacional, estendeu-se ao Brasil obtendo êxito em suas lutas por um lugar reconhecido na sociedade.

Uma das conquistas alcançadas se deu quando a mulher, ao completar 18 anos, isto é, idade em que completa a maioridade, enfim poderia trabalhar sem esperar o consentimento de seu marido.

Outra grande conquista decorrente do movimento internacional a qual também gerou reflexo em domicílio nacional, foi o direito ao voto da mulher que aconteceu em 1932, durante o governo de Getúlio Vargas, o que foi permitido de início às mulheres casadas, com a autorização do marido, bem como às mulheres viúvas e solteiras, as quais apenas poderiam votar se tivessem renda própria. Diante disso, iniciou-se mais uma importante luta das mulheres na busca do direito ao voto para que pudessem ser ouvidas, tendo a vitória sido alcançada após muitos protestos e discussões, dos quais, durante muitos anos, as mulheres não apenas podiam votar como também poderiam ser votadas. (CALDEIRA; BARANOV, 2014)

A conquista teve grande repercussão quando o condicionamento do voto feminino foi abolido do Código Eleitoral e o voto feminino também passou a ser obrigatório, como demonstra João Paulo Caldeira e Tamara Baranov (2014):

Em 1934, as restrições ao voto feminino foram eliminadas do Código Eleitoral, embora a obrigatoriedade do voto fosse um dever masculino. Em 1946, a obrigatoriedade do voto foi estendida às mulheres.

A primeira mulher a ter o direito de votar no Brasil foi Celina Guimarães Viana. E isso bem antes do Código Eleitoral de 1932. Aos 29 anos, Celina pediu em um cartório da cidade de Mossoró, no Rio Grande do Norte, para ingressar na lista dos eleitores daquela cidade. Junto com outras seguidoras, Celina votou nas eleições de 5 de abril de 1928. Formada pela Escola Normal de Natal, Celina aproveitou a Lei nº 660, de outubro de 1927, que estabeleceu as regras para o eleitorado solicitar seu alistamento e participação. Em todo o país, o estado potiguar foi o primeiro a regulamentar seu sistema eleitoral, acrescentando um artigo que definia o sufrágio sem 'distinção de sexo'. O caso ficou famoso mundialmente, mas a Comissão de Poderes do Senado, não aceitou o voto. No entanto, a iniciativa da professora marcou a inserção da mulher na política eleitoral. (CALDEIRA; BARANOV, 2014)

Destaca-se que com o Estatuto da mulher casada a mulher não mais foi vista como relativamente incapaz, como reza o artigo 1º da Lei 4.121 de 27 de agosto de 1962:

Art. 1º Os artigos 6º, 233, 240, 242, 246, 248, 263, 269, 273, 326, 380, 393, 1.579 e 1.611 do Código Civil e 469 do Código do Processo Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

I-Código Civil

Art. 6º São incapazes relativamente a certos atos (art. 147, nº I), ou à maneira de os exercer:

I - Os maiores de 16 e os menores de 21 anos (arts. 154 e 156).

II - Os pródigos.

III - Os silvícolas.

(BRASIL, 1962)

A conquista do voto feminino colaborou para minimizar a desigualdade de gênero e foi uma forma de a mulher ser vista como cidadã no meio de trabalho, já que, como podia ser votada, a mulher poderia ocupar cargos públicos.

Um magnânimo marco do trabalho feminino no Brasil ocorreu com o fim da escravidão, após a assinatura da Lei Aurea⁴ de 1888 e, como consequência, foram designados vários postos de trabalho, onde as pessoas passaram a ter trabalhos livres, sendo um dos pontos que diferencia-se da Europa que já lutavam desde o século XVIII por melhores condições de trabalho. (PEREIRA, 2017, p.32)

Contudo, já havia trabalhos assalariados antes do banimento da escravatura, porém, suas relações de trabalho eram reguladas como relação de serviço, pois, o Brasil não possuía uma legislação que regularizasse o trabalho subordinado. (CALIL, 2000 p.21, apud, PEREIRA, 2017, p.32).

Mas as condições do ambiente de trabalho não havia seguranças e nem proteção, e com a conquista do trabalho feminino houve também a luta por melhores condições de trabalho, já que a mulher gera em seu ventre vida a qual também precisava de cuidados e proteção.

As razões pelas quais houve a necessidade de criação de normas para a proteção do trabalho da mulher sustentavam-se na fragilidade física da mesma, um conceito preconceituoso, porém, fundamentado nas relações do cuidado no período gestacional, pós-parto e amamentação. (RIBEIRO, 2017, p.8).

A primeira norma que protegia o trabalho da gestante foi a Lei nº 1.596 de 1917, onde ordenava que a mulher no último dia da gravidez e no primeiro dia após o parto não poderia laborar. (RIBEIRO, 2017, p.8)

Citada lei, criada em 29 de dezembro de 1917, tratava da reorganização do serviço sanitário do Estado de São Paulo e, em seu esboço, narra seu artigo 95: “Artigo 95. - As mulheres,

⁴ No dia 13 de maio do ano de 1888, após uma longa batalha dos abolicionistas para colocar de vez fim ao regime de escravidão no Brasil, durante o século XIX, a Lei Áurea foi finalmente sancionada. Essa lei tinha como objetivo principal, a libertação dos escravos que dependiam da elite do café e dos senhores de engenho.[...] (RESUMO,..., 2018)

durante o último mês de gravidez e o primeiro do puerpério, não poderão trabalhar em quaisquer estabelecimentos industriais”. (BRASIL, 1917)

Como dito anteriormente, os reflexos das normas internacionais sobrevieram ao Brasil, não podendo deixar de intervir sobre os acontecidos no ambiente laborativa, uma vez que as condições de serviços eram precárias e a finalidade da OIT era a proteção do trabalho e do trabalho feminino, dispondo em sua convenção número 3 de 1919:

CONVENÇÃO Nº 3
 PROJECTO DE CONVENÇÃO RELATIVA AO EMPREGO DAS MULHERES
 ANTES E DEPOIS DO PARTO

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho da Liga das Nações, Convocada em Washington pelo Governo dos Estados Unidos da América, aos 29 de outubro de 1919, Depois de haver decidido adoptar diversas propostas relativas ao "emprego das mulheres:

Antes ou depois do parto (inclusive a questão da indemnização de maternidade) questão compreendida no terceiro ponto da ordem do dia da sessão da Conferencia efetuada em Washington, e Depois de haver decidido fossem essas propostas redigidas sob a forma de um projeto de convenção internacional, adopta o projeto de Convenção abaixo, sujeito á ratificação pelos membros da Organização Internacional do Trabalho, de conformidade com as disposições da Parte relativa ao Trabalho, do Tratado de Versalhes de 28 de junho de 1919 e do Tratado de Saint-Germain, de 10 de setembro de 1919:

[...]

ARTIGO 3º

Em todos os estabelecimentos industriais ou comerciais, públicos ou privados, ou nas suas dependências, com excepção dos estabelecimentos onde só são empregadas os membros de uma mesma família, uma mulher

a) não será autorizada a trabalhar durante um período de seis semanas, depois do parto;

b) terá o direito de deixar o seu trabalho, mediante a exibição de um atestado médico que declare esperar-se o parto, provavelmente dentro em seis semanas;

c) receberá, durante todo o período em que permanecer ausente, em virtude dos parágrafos (a) e (b), uma indemnização suficiente para a sua manutenção e a do filho, em boas condições de higiene; a referida indemnização, cujo total exato será fixado pela autoridade competente em cada país, terá dotada pelos fundos públicos ou satisfeita por meio de um sistema de seguros. Terá direito, ainda, aos cuidados gratuitos de um médico ou de uma parteira. Nenhum erro, da parte do médico ou da parteira, no cálculo da data do parto, poderá impedir uma mulher de receber a indemnização, á qual tem direito a contar da data do atestado médico até aquela em que se produzir o parto;

d) terá direito em todos os casos, si amamenta o filho, duas folgas de meia hora que lhe permitam o aleitamento. (BRASIL, 1919)

Ainda, no sentido de proteger a mulher no mercado de trabalho, a OIT, enfatiza outras convenções com o intuito de preservar a saúde da mulher, o que expressava a convenção número 04, que proibia o trabalho feminino no período noturno.

CONVENÇÃO Nº 4

PROJECTO DE CONVENÇÃO RELATIVA AO TRABALHO NOTURNO DAS MULHERES

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho da Liga das Nações, Convocada em Washington, pelo Governo dos Estados Unidos da América, aos 29 de outubro de 1919, Depois de haver decidido adoptar diversas propostas relativas ao "emprego das mulheres durante a noite", questão prevista no terceiro ponto da ordem do dia da sessão da Conferencia efetuada em Washington, e Depois de haver decidido fossem essas propostas redigidas sob a forma de um projeto convenção internacional, adopta o Projeto de Convenção abaixo, sujeito á ratificação pelos Membros da Organização Internacional do Trabalho, de conformidade com as disposições da parte relativa ao trabalho do Tratado de Versalhes de 28 de junho de 1919, e do Tratado de Saint-Germain, de 10 de setembro de 1919:

[...]

ARTIGO 2º

Para os efeitos da presente Convenção, o termo "noite" significa, um período de, ao menos, onze horas consecutivas, compreendendo o intervalo decorrido entre dez horas da noite e cinco horas da manhã. Nos países em que nenhum regulamento público se aplica ao emprego das mulheres, durante a noite, nos estabelecimentos industriais, o termo "noite" poderá provisoriamente, e durante um período máximo de três anos, designar à discrição do Governo, um período de dez horas apenas que compreenderá o intervalo decorrido entre dez horas da noite e cinco horas da manhã.

ARTIGO 3º

Sem distinção de idade, as mulheres não poderão ser empregadas durante a noite em nenhum estabelecimento industrial público ou privado, como tão pouco em qualquer dependência de um desses estabelecimentos, exceção feita dos estabelecimentos onde são só empregados os membros de uma mesma família. (BRASIL, 1935)

Todavia, o Brasil denunciou a Convenção acima citado através do Decreto nº 1.396 de 19 de janeiro de 1937, a qual tratava do trabalho noturno das mulheres, revisada em 1934, pela 18ª Sessão da Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, reunida em Genebra a 4 de junho de 1934, firmada por ocasião da 1ª Sessão da Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, reunido em Washington, em 1919. (BRASIL, 1937)

Já em âmbito federal, foi aprovado o Regulamento do Departamento Nacional de Saúde Pública, normatizado pelo Decreto 16.300, de 31 de dezembro de 1923, regulamento este que colaborou para a proteção da mulher no ambiente trabalhista, dando a ela possibilidade de repouso durante trinta dias antes e trinta dias depois de dar a luz. (BARROS, p. 413, 1995, apud, PEREIRA, 2017, p 33).

Reza o Decreto nº 16.300 de 31 de dezembro de 1923, em seu capítulo VI, as normas sobre o trabalho da mulher, sendo elas:

CAPITULO VI

MULHERES

Art. 345. Nos estabelecimentos de indústria e comércio, em que trabalham mulheres, ser-lhes-á facultado o repouso de trinta dias antes e trinta dias depois do parto.

Art. 346. O médico de tais estabelecimentos ou o médico particular da operaria fornecerá aos administradores de oficinas ou fabricas um atestado referente ao descanso, que se

imponha segundo a época provável do parto, e as administrações enviarão um memorando, nesse sentido, á Inspetoria de Higiene Infantil do Departamento Nacional de Saúde Publica. Art. 347. A Inspetoria de Higiene Infantil comunicará a recepção do memorando e lançará em livro especial a notificação relativa ao descanso da gestante.

Art. 348. As empregadas ou operarias, que amamentem os filhos, facultarão os ditos estabelecimentos o ensejo necessário ao cumprimento desse dever.

Art. 349. Tais estabelecimentos deverão organizar «caixas a favor das mães pobres»; providenciarão de qualquer modo para que as operárias possam, sem prejuízo, dispensar cuidados aos filhos.

Art. 350. Para o fim de proteger as crianças haverá creches, ou salas de amamentação, situadas próximo da sede dos trabalhos, nas quais as mães, duas ou três vezes, em intervalos regulares, amamentem seus filhos. (BRASIL, 1923)

Nesse mesmo dispositivo legal, nota-se que o artigo 348, acima já mencionado, merece ser destacado, pela sua grande importância ao trazer que as trabalhadoras mães gozassem do direito de amamentar seus filhos em razão do “ensejo necessário ao cumprimento desse dever”. (BRASIL, 1923)

Em 1932, foi criado o Decreto 21.417-A de 17 de maio de 1932, o qual tinha como única finalidade tratar do trabalho da mulher, normatizando a situação do labor feminino, logo em seu artigo 1º já se refere á remuneração do trabalho feminino que deve ser igual ao do homem, se referir a mesmo tipo de trabalho, acabando com a discriminação entre gêneros. (RIBEIRO, 2009 p.40, apud, PEREIRA, 2017, p. 34).

A finalidade do decreto é regular as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais e veda em seu artigo 2º o trabalho feminino compreendido entre as 22 horas até às 5 horas. (BRASIL, 1932).

Entretanto, não abrange a vedação do artigo 2º o disposto no artigo 3º do referente decreto que assim reza:

Art. 3º Não estão compreendidas na proibição estabelecida pelo art. 2º:

- a) As mulheres empregadas em estabelecimentos onde só trabalhem pessoas da família a que pertencem;
- b) As mulheres cujo trabalho for indispensável para evitar a interrupção do funcionamento normal do estabelecimento, em caso de força maior imprevisível que não apresente caráter periódico, ou para evitar a perda de matérias primas ou substancias perecíveis;
- c) As mulheres que pertencerem ao serviço dos hospitais, clinicas, sanatórios e manicômios e estiverem diretamente incumbidas de tratamento d enfermos;
- d) As mulheres, maiores de 18 anos, empregadas em serviços de telefonia e radiofonia;
- e) As mulheres que, não participando de trabalho normal e continuo, ocupam postos de direção responsável. (BRASIL, 1932)

O decreto 21.417 de 1932 proíbe o trabalho da mulher em áreas impróprias e audaciosas em lugares como “subterrâneos, minerações, em subsolo, nas pedreiras, e obras de construção

publicas ou particular”, laborando em “serviços perigosos e **insalubres**, constantes no quadro⁵ anexo” (BRASIL, 1932) (grifos nossos).

Um dos pontos relevantes do decreto é o regimento do artigo 7º, que trata do trabalho da gestante, que passa a ter direito de repousar quatro semanas anteriores ao parto e quatro semanas posteriores a este, notificando o estabelecimento onde trabalha com antecedência e ainda, esse período pode ser aumentado se comprovado por atestado médico a necessidade pra tal, conforme demonstra o artigo a seguir:

Art. 7º Em todos os estabelecimentos industriais e comerciais, públicos ou particulares, é proibido o trabalho à mulher grávida, durante um período de quatro semanas, antes do parto, e quatro semanas depois.

§ 1º A época das quatro semanas, anteriores ao parto será notificada, com a necessária antecedência, ao empregador, pela empregada, sob pena de perder esta o direito ao auxílio previsto no art. 9º.

§ 2º No caso do empregador impugnar a notificação estabelecida no parágrafo anterior, deverá a empregada comprovar o seu estado mediante atestado médico.

§ 3º A falta de notificação determinada no § 1º ou a sua inexecução isenta o empregador de responsabilidade no que concerne ao disposto neste artigo.

§ 4º Os períodos de quatro semanas antes e depois do parto poderão ser aumentados até ao limite de duas semanas cada um, em casos excepcionais, comprovados por atestado médico.

(BRASIL, 1932)

Além disso, durante o afastamento, as trabalhadoras receberiam um auxílio equivalente à metade de seus salários numa proporção do que receberam nos últimos seis meses, e quando finalizava o período concedido para repouso, às mulheres retornavam a função que antes exercia. (BRASIL, 1932)

⁵QUADRO A QUE SE REFERE O ART. 5º, ALÍNEA "B", DO DECRETO Nº 21.417, DE 17 DE MARÇO DE 1932.

I - Emanações nocivas: fabricação e manipulação com ácidos fosfórico, acético, azótico, pícrico, salicílico e sulfuroso; fabricação e depósito de adubos químicos, de composição mineral ou orgânica; fabricação de anilinas e produtos derivados; tratamento da borracha com enxofre, cloreto de enxofre, éter, sulfureto de carbono, benzina, nafta; câmaras frias em que haja vapores ácidos ou de amoníaco; fabricação de carvão animal; fabricação de cloro, de hipoclorureto de cálcio e de compostos ou preparados contendo cloro ativo, sulfato de cobre e outros compostos tóxicos de cobre; cortimento e preparação de couros por processos químicos; quaisquer trabalhos com chumbo, dissolventes químicos voláteis e inflamáveis; destilação de carvão de pedra, de madeira, xistos betuminosos, querosene, óleos minerais, resinas, alcatrão de origem vegetal ou animal; destilação de líquidos alcoólicos; douradura, trabalhos com esmalte, estanhagem de vidros e espelhos, fabricação dos éteres sulfúrico e acético, galvanoplastia, fabricação de gelatina; impermeabilização de tecidos com produtos voláteis e inflamáveis, benzina, nafta, etc.; limpeza e trabalho nos matadouros, trabalhos com mercúrio, extração de óleos por meio de dissolventes químicos voláteis, refinação do ouro por meio de ácidos, fabricação de sais de prata, trabalho com ácidos e produtos nocivos nas tinturarias.

II - Perigo de acidentes: fabricação e manipulação dos ácidos sulfúrico e clorídrico, afiação de instrumentos e peças metálicas em rebolo ou a esmeril, fabricação e transporte de explosivos; depósito, manipulação e transporte de inflamáveis; fabricação da potassa, fabricação da soda, fabricação e aplicação do sulfureto de carbono; fabricação e aplicação, a quente, de vernizes fabricação de álcool, fabricação de óleos.

III - Perigo de envenenamento: ácido oxálico, arsênico e seus compostos e preparados; fabricação do fósforo, excluindo-se, o empacotamento, manipulação com resíduos animais, dessecação, depósito e preparados de sangue, preparação ou aplicação de tintas que contenham produtos tóxicos.

IV - Necessidade de trabalho atento e prudente: fabricação de colódio, celuloide e produtos nitratos análogos.

V - Poeira e vapores nocivos: calcinação de minérios, pedra de cal, madeira, osso: trabalhos com peles.(BRASIL, 1932)

O auxílio que as mulheres recebiam devido a sua gestação era pago pelas “Caixas criadas pelo Instituto de Seguro Social e na falta destas, pelo empregador”. (BRASIL, 1932)

Nos casos de aborto, a mulher, igualmente a que concebia a criança, gozava dos mesmos direitos, no entanto, o período de repouso era reduzido para duas semanas, o aborto deveria ser comprovado, e em caso de aborto criminoso a mulher não desfrutaria de tais direitos. (BRASIL, 1932)

Além disto, o artigo 13 dispõe sobre a estabilidade do trabalho da mulher durante sua gestação, não permitindo ao empregador dispensá-la por motivo de sua gravidez. Contudo, é facultado á trabalhadora gestante cessar o contrato de trabalho, através de atestado médico, se comprovar que a função exercida é maléfica à sua saúde, de acordo com o que diz o artigo 8º do mesmo dispositivo legal.

Para as trabalhadoras que amamentarem seus filhos, desfrutariam do direito de dois descansos diários de trinta minutos cada, para amamenta-los, num período de seis meses a contar do nascimento da criança. (BRASIL, 1932)

Nota-se que as regras dispostas na Convenção da OIT nº 3, capítulo III, já mencionada acima, concerniam de normas bem mais benéficas ao trabalho da mulher gestante se comparado ao Decreto ora explanado, o que levou a revogação as normas deste em comparação á Convenção. (PEREIRA, 2017, p. 35)

Percebe-se que, até o presente momento apenas leis infraconstitucionais regularizavam a condição do trabalho feminino, isto porque, a Constituição do Império⁶, aprovada em 25 de março de 1824, e a Primeira Constituição da República⁷, decretada em 24 de fevereiro de 1891, não manifestaram nada a respeito. (BARROS, 1995, p.409-410, apud, PEREIRA, 2017, p. 36).

⁶ A Constituição do Império do Brasil foi elaborada por um Conselho de Estado, criado com essa finalidade, depois da dissolução, por D. Pedro 1, da assembleia constituinte que, antes, havia sido convocada. O texto constitucional foi outorgado por D. Pedro 1, em 25 de março de 1824. O conteúdo da Constituição de 1824 foi fortemente influenciado pelo Liberalismo clássico dos séc. XVIII e XIX, de cunho marcadamente individualista, em voga na época de sua elaboração.[...] A Constituição de 1824 deu ao Brasil a forma de Estado unitário, dividido em províncias, com forte centralização político-administrativa. Em razão dessa característica, evitou a fragmentação de nosso território. A forma de Governo era a monarquia hereditária constitucional. As eleições eram indiretas e censitárias. O Poder Legislativo submetia-se ao regime representativo, eletivo e temporário, na Câmara dos Deputados, mas, no Senado, os integrantes eram membros vitalícios, nomeados pelo Imperador. Foi o texto constitucional de maior longevidade em nossa história. Não obstante isso, foi uma Constituição que se poderia classificar de nominativa, porque não conseguiu fazer com que as práticas constitucionais adotadas na realidade correspondessem às previstas em seu texto.(PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 26)

⁷[...] A Constituição de 1891 institui, de modo definitivo, a forma federativa de Estado e a forma republicana de governo (o Decreto 1/1889 o fizera em caráter meramente provisório). A autonomia dos estados é assegurada, sendo a eles conferida a denominada "competência remanescente", conforme inspiração do modelo norte-americano de federação. Foi estabelecida, também, a autonomia municipal. O regime é o representativo, com eleições diretas e

A primeira Constituição a abordar questões referentes às relações do trabalho foi à terceira Constituição Federal brasileira, criada em 1934, após uma crise econômica de 1929, depois de inúmeras manifestações sociais por melhores condições de trabalho, “abalando, assim os ideais do liberalismo econômico e da democracia liberal da Constituição de 1891” (LENZA, 2014, p.123)

A nova Constituição passou por grandes atuações da Constituição de Weimar da Alemanha de 1919, destacando os “direitos humanos de 2ª geração ou dimensão e a perspectiva de um Estado social de direito (democracia social)”. (LENZA, 2014, p.123)

O novo dispositivo legal mencionou em seu Título IV, a ordem econômica e social, onde, “a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a toda existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.” (BRASIL, 1934).

Estabelecia em seu artigo 121, amparo ao trabalho rural e urbano, visando a “proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País”. (BRASIL, 1932).

A legislação vigente proibia a diferença de salário se o labor fosse o mesmo; de igual modo que, estabeleceu um salário mínimo para atender a necessidade dos trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil. (BRASIL, 1932)

Além disto, o trabalho não poderia exceder a oito horas diárias, sendo prorrogável apenas em casos previsto em lei, com direito a repouso semanal, preferencialmente aos domingos, ademais, o trabalho para menores de 14 anos foi proibido, e aos trabalhadores menores de 16 anos não poderiam laborar no período noturno, muito menos em indústrias consideradas insalubres, este dispositivo abordava aos menores de 18 e as mulheres. (BRASIL, 1932)

À gestante, foi assegurada assistência médica sanitária, garantindo a ela “descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte.” (BRASIL, 1932).

Dentre outros direitos, vale ressaltar, a obrigatoriedade do amparo à maternidade disposto no artigo 141 da Constituição de 1932, o qual reza: “Art. 141 - É obrigatório, em todo o território

mandatos por prazo certo nos Poderes Executivo e Legislativo. O sistema de governo adotado foi o presidencialista, de inspiração norte-americana[...].É abolido o Poder Moderador, voltando-se à fórmula tradicional de separação entre os poderes, propugnada por Montesquieu. [...] A Constituição adotou a forma rígida, considerando constitucionais todas as suas disposições, as quais somente poderiam ser alteradas mediante procedimento especial, mais laborioso do que o exigido para a criação e modificação do direito ordinário. Pode-se dizer que foi uma Constituição nominativa, pois suas disposições não encontraram eco na realidade social, vale dizer, seus comandos não foram efetivamente cumpridos.[...] Em 1926, a Constituição sofreu uma profunda reforma, de cunho marcadamente centralizador e autoritário, que acabou por precipitar a sua derrocada, ocorrida com a Revolução de 1930. (PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 27)

nacional, o amparo à maternidade e à infância, para o que a União, os Estados e os Municípios destinarão um por cento das respectivas rendas tributárias.” (BRASIL, 1932).

Embora este dispositivo legal tenha surtido efeito e tenha sido grande marco para a história do Direito do Trabalho, pois através dele foi instituída a Justiça do Trabalho, não vigorou por muito tempo, tendo “curtíssima duração, sendo abolido pelo golpe de 1937”. (LENZA, 2014, p.123)

Com o golpe⁸, veio a Constituição de 1937, outorgada em 10 de novembro do mesmo ano, esta Carta suprimiu aos direitos atribuídos às trabalhadoras grávidas, dissertando apenas sobre a “assistência médica e higiênica ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta, sem prejuízo do salário, um período de repouso antes e depois do parto”, este benefício estava resguardado no artigo 137, alínea 1. (BRASIL, 1937)

Contudo, a Carta de 1937, também conservou “[...] o preceito formal de igualdade de todos perante a lei, eliminou o dispositivo da Constituição anterior que vedava a diferença de salário por motivo de sexo”. (BARROS, 1995, p. 411, apud, PEREIRA, 2017, p. 36).

Ano após ano foram surgindo leis que regulamentaram a relação do trabalho subordinado, conforme Vólia Bomfim Cassar, 2014:

1939 – organização da Justiça do Trabalho através do Decreto-Lei nº 1.237/39. O Decreto-Lei 1.346/39 reorganizava o Conselho Nacional do Trabalho.
1940- Regulamento do Conselho Nacional do Trabalho pelo Decreto nº 6.597/40.
1941- Decreto- Lei nº 3.078/41 regulou a locação de serviço dos empregados domésticos.
(CASSAR, 2014, p. 18)

Em que pese as normas ora citadas terem sido de grande valia para o regulamento das normas trabalhistas, estas não mais vigoram no ordenamento jurídico, entretanto, serviram de amparo para a criação de novos preceitos legais que deliberaram sobre o trabalho da trabalhadora gestante durante muitos anos.

3.1 Consolidação das Leis do Trabalho

Em 1943, foi criada a Constituição das leis do Trabalho (CLT), através do Decreto- Lei nº 5.452 no dia 1º de maio de 1943, pelo atual presidente Getúlio Vargas, pois o Estado, que se

⁸ 1937-Golpe de Gertúlio Vargas. Regime ditatorial. O Congresso é fechado. Foi dada competência normativa aos tribunais trabalhistas. A Constituição de 1937 foi outorgada por Gertulio, com apoio das Forças Armadas e tinha índole corporativa. No campo dos direitos individuais, a Carta de 37 manteve o elenco de direitos da Constituição anterior e garantiu direitos coletivos como: reconhecimento dos sindicatos; a imposição da contribuição sindical e a unicidade sindical; previsão para o contato coletivo de trabalho. A greve e o *loukout* foram considerados recursos antissociais.(CASSAR, p.18, 2014)

mantveu inerte durante muito tempo, se viu na necessidade de interceder entre relações de trabalho, como descreve Vólia Bomfim Cassar, 2014:

[...] A necessidade de o Estado intervir na relação contratual para proteger a parte hipossuficiente, até então regida pelas leis de mercado, foi movida pela pressão da sociedade operária, pelas relações internacionais (Declaração Universal dos Direitos do Homem e Tratado de Versailles, OIT) e pela ação da Igreja (Encíclica Rerum Novarum).(CASSAR, 2014, p.21)

Antigamente, como já demonstrado, as mulheres não podiam trabalhar, pois eram consideradas incapazes, precisando do consentimento do pai ou do marido, para as casadas, quando fosse exercer algum trabalho, como demonstra o artigo 446 da CLT:

Art. 446 - Presume-se autorizado o trabalho da mulher casada e do menor de 21 anos e maior de 18. Em caso de oposição conjugal ou paterna, poderá a mulher ou o menor recorrer ao suprimento da autoridade judiciária competente.
Parágrafo único. Ao marido ou pai é facultado pleitear a rescisão do contrato de trabalho, quando a sua continuação for suscetível de acarretar ameaça aos vínculos da família, perigo manifesto às condições peculiares da mulher ou prejuízo de ordem física ou moral para o menor.(BRASIL, 1943)

Esse dispositivo foi expressamente revogado pelo artigo 13 da Lei nº 7.855/89, pois com o Estatuto da mulher casada, Lei nº 4.121/62, a mulher passou a ser considerada capaz, não necessitando mais do consentimento do pai e do marido para poder trabalhar. “Não pode mais o marido requerer a extinção do contrato da esposa”. (CASSAR, 2014 p. 542)

Nota-se, portanto a intervenção das relações internacionais, na criação do novo dispositivo que integralmente passa a regular as relações do trabalho, trazendo em sua temática, aspectos de proteção ao trabalho da mulher, com a finalidade de equilibrar a desigualdade de gênero.

Uma vez que a maternidade não pode ser motivo de discriminação, pois possui finalidade social a sua concepção, Alice Monteiro Barros, enfatiza que:

A maternidade tem uma função social, pois dela depende a renovação das gerações. As medidas destinadas a proteger as mulheres em decorrência de gravidez ou de parto, vinculadas a um contrato de trabalho, não constituem discriminação; seu fundamento reside na salvaguarda da saúde da mulher e das futuras gerações. Durante a gestação, a mulher não se limita a aguardar o filho; trata-se de um processo psicológico complexo, de intensa atividade emocional, que testa tanto as suas reservas físicas e psíquicas como sua aptidão para criar nova vida. Todo esse processo implica uma situação de stress, capaz de gerar transtornos físicos e alterações e psiquiátricas, sendo as mais frequentes do tipo neurológicos, acompanhadas de grande ansiedade, enquanto as psicoses gravídicas são mais raras. (BARROS, 1995, p.39)

A CLT, com o objetivo de proteger o trabalhador, traz em sua estrutura um capítulo que trata dos direitos do trabalho feminino, sendo que tais normas encontram-se arroladas no Título II,

Capítulo III, e na Seção V, dispõe sobre o amparo à maternidade que contempla os artigos 391 a 400. (BRASIL, 1943)

Seus elementos iniciam-se vedando a dispensa da mulher como justo motivo, o simples fato dela ter contraído matrimônio ou encontrar-se grávida, mesmo que o estado de gravidez venha a ser confirmado durando o período de aviso-prévio, não sofrendo alterações em razões da gravidez. (BRASIL, 1943)

Logo em seguida, em seu artigo 392, garante a gestante licença de 120 dias, sem prejuízo do salário e do emprego, podendo ser aumentado de duas semanas antes e duas semanas depois do parto, caso comprovado por atestado médico tal necessidade, e, o empregador será notificado do dia que dará início a licença.

Mas, o texto original deste artigo, tratava de uma maneira diferente as disposições sobre a licença maternidade, sendo alterado mais de uma vez, veja:

Art. 392. É proibido o trabalho da mulher grávida no período de seis (6) semanas antes e seis semanas depois do parto.

Art. 392 - É proibido o trabalho da mulher grávida no período de 4 (quatro) semanas antes e 8 (oito) semanas depois do parto. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 1º Para os fins previstos neste artigo, o afastamento da empregada de seu trabalho será determinado pelo atestado médico a que alude o artigo 375, que deverá ser visado pelo empregador.

§ 1º - Para os fins previstos neste artigo, o início do afastamento da empregada de seu trabalho será determinado por atestado médico nos termos do art. 375, o qual deverá ser visado pela empresa. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º Em casos excepcionais, os períodos de repouso antes e depois do parto poderão ser aumentados de mais duas (2) semanas cada um, mediante atestado médico, dado na forma do parágrafo anterior.

§ 2º - Em casos excepcionais, os períodos de repouso antes e depois do parto poderão ser aumentados de mais 2 (duas) semanas cada um, mediante atestado médico, na forma do § 1º. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 3º - Em caso de parto antecipado, a mulher terá sempre direito às 12 (doze) semanas previstas neste artigo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 4º Em casos excepcionais, mediante atestado médico, na forma do § 1º é permitido à mulher grávida mudar de função. (Incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 4º É garantido à empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário e demais direitos: (Redação dada pela Lei nº 9.799, de 1999)

I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho; (Incluído pela Lei nº 9.799, de 1999)

II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares. (Incluído pela Lei nº 9.799, de 1999)

(BRASIL, 1943)

O artigo 393 (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967), assegurava a mulher salário integral e se seu salário fosse variável, receberia uma média do cálculo do valor recebido nos

últimos meses, e ainda poder retornar ao trabalho na mesma função que ocupava anteriormente. (BRASIL, 1943)

A gestante também poderia romper com contrato de trabalho, caso através de atestado médico, comprovasse que o trabalho fosse prejudicial a sua saúde e a do bebê, e em caso de aborto não criminoso, o repouso seria de duas semanas, assegurado a ela o retorno em sua função após a licença. (BRASIL, 1943)

À mulher também é assegurado o direito de amamentar seu filho após retorno ao trabalho, durante sua jornada de trabalho fará jus a dois intervalos de meia hora cada para assim alimentar seu filho até os seis meses de vida. (BRASIL, 1943)

Nota-se, portanto, que a CLT, seguia um padrão similar de proteção, se comparado com a Constituição de 1934, já explanado anteriormente, além disso, é oportuno frisar a comparação que Maria da Conceição Maia Pereira fez, ao redigir que:

Destaque-se que, no momento da entrada em vigor da CLT, as normas de proteção à maternidade impuseram um ônus ao empregador, porquanto cabia a este pagar à empregada os salários integrais durante as seis semanas anteriores e posteriores ao parto, conforme artigo 393 contrariando o disposto na Convenção n. 3 da OIT, que atribuía tal encargo ao seguro social ou aos cofres públicos. (BARRO, p.416, 1995, apud, PEREIRA, 2017, p.37)

Essa transferência de obrigação de pagamento da licença maternidade ao passar para o empregador, fez com que a mão de obra feminina encarecesse e seu efeito provocou novamente a discriminação do trabalho da mulher. (PEREIRA, 2017, p. 37)

Após esse cenário, surgiram novos regulamentos, como a Constituição de 1946⁹, a Constituição de 1967¹⁰, e a Emenda Constitucional n. 1 de 1969 que tratavam de questões

⁹ Em 18 de setembro de 1946 foi promulgada a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (democrática), elaborada com base nas Constituições de 1891 e de 1934. Segundo o Prof. José Afonso da Silva, embora essa "volta ao passado" tenha sido um erro, e a Constituição de 1946 não tenha conseguido realizar-se plenamente, ela cumpriu sua tarefa de redemocratização e proporcionou condições para o desenvolvimento do País, durante as duas décadas de sua vigência. A Constituição de 1946 adota a federação como forma de Estado – com autonomia política para os estados e, acentuadamente, para os municípios -, estabelece a república como forma de governo, o sistema presidencialista, e o regime democrático representativo, com eleições diretas. Assegura a divisão e independência dos poderes. (PAULO; ALEXNDRINO, 2015, p. 30)

¹⁰ Depois da vitória do golpe militar de 1964, outorgou-se, em 24 de janeiro de 1967, uma nova Constituição, fortemente inspirada na Carta de 1937 (antidemocrática). O texto da Constituição de 1967 mostra grande preocupação com a "segurança nacional", ostentando tendência de centralização político-administrativa na União e de ampliação dos poderes do Presidente da República. Apresentava rol de direitos fundamentais, com redução dos direitos individuais, mas com maior definição dos direitos dos trabalhadores. Limitou o direito de propriedade, possibilitando a desapropriação para reforma agrária com indenização em títulos públicos. A Constituição de 1967 (ou togada) teve curtíssima duração, porque, em 1969, foi editada a EC 1, de 17.10.1969, com entrada em vigor em 30.10.1969. (PAULO; ALEXNDRINO, 2015, p. 30)

trabalhistas, tornando assim a proteção do trabalhador um plano de garantia constitucional, não podendo esquecer que as Constituições de 1824 e a de 1891 caracterizaram-se pela ausência dessa proteção. (ROMAR, 2014, p.32)

A Emenda Constitucional n.1 de 1969, foi considerada uma nova Constituição outorgada, mesmo sendo uma à Constituição de 1967, e com ela “aperfeiçoou, porém, algumas instituições, como o processo de elaboração da lei orçamentária, a fiscalização financeira e orçamentária dos municípios, modificou o sistema tributário, previu a criação do contencioso administrativo tributário, vedou a reeleição para o Poder Executivo etc.”. (PAULO; ALEXNDRINO, 2015, p. 31)

Considerável o dispositivo acima citado sofreu várias modificações, e em consequências dessas alterações houve uma “Assembleia Nacional Constituinte, de cujos trabalhos resultaram a Constituição de 1988, hoje vigente.” (PAULO; ALEXNDRINO, 2015, p. 31).

Com o novo texto constitucional, as garantias à proteção do trabalho das mulheres estavam asseguradas, pois a atual Carta trazia em seus artigos amparo ao direito social, como disserta Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2015);

A atual Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, é classificada como escrita codificada, democrática, dogmática eclética, rígida, formal, analítica, dirigente, normativa, principiológica, **social** e expansiva.

[...]

Estruturalmente, a parte dogmática da Constituição de 1988 divide-se em nove títulos, a saber: (I) Dos Princípios Fundamentais; **(II) Dos Direitos e Garantias Fundamentais;** (III) Da Organização do Estado; (IV) Da Organização dos Poderes; (V) Da Defesa do Estado e Das Instituições Democráticas; (VI) Da Tributação e do Orçamento (VII) Da Ordem Econômica e Financeira; (VIII) Da Ordem Social; (IX) Das Disposições Constitucionais Gerais. (PAULO; ALEXNDRINO, 2015, p. 33; 35) (destaques nossos)

A Carta Magna, vigente no país, em seu artigo 3º, veda qualquer tipo de discriminação, seja ele entre sexo, raça, credo, idade, profissão, origem entre outros, demonstrando uma analogia entre eles enumerada ao artigo 5º, que assim diz:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

- I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;
- II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;
- III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
- IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;
- V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
- VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;
- VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; [...]

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; [...] (BRASIL, 1988)

Não obstante, a discriminação foi abolida pela Carta Maior, dizendo que homens e mulheres possuem os mesmos direitos em deveres e obrigações, diminuindo a desigualdade entre gêneros, neste sentido, “eliminou do Direito brasileiro qualquer prática discriminatória contra a mulher no contexto empregatício – ou que lhe pudesse restringir o mercado de trabalho [...]” (DELGADO, 2009, p.725)

Em seu Capítulo II, aborda questões de direitos sociais, como, “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, **a proteção à maternidade e à infância**, a assistência aos desamparados”, registrados o artigo 6º. (BRASIL, 1988) (destaques nossos)

Neste sentido, constata-se, no direito fundamental a proteção estende-se ao direito a vida, e ao direito de gerar vidas, nas palavras de Maria da Conceição Maia Pereira, ela ressalta que:

Assim, por ora, importa ressaltar que a CRFB/88 assegura à mulher o exercício de sua função biológica, em seu artigo 6º, insere no rol dos direitos fundamentais, na categoria dos direitos sociais, a proteção à maternidade. No mesmo rol também encontra-se assegurado o direito à saúde, que deve ser garantido ao ser concebido para que ele tenha a oportunidade de nascer saudável.

[...]

Desse modo, quando a mulher opta por exercer o direito de ter filho é de suma importância preservar e promover a saúde materna para garantir o desenvolvimento hígido do ser gerado e a continuidade da espécie, resguardando, em última análise, o direito à vida do nascituro. (PEREIRA, 2017, p. 63)

As garantias de proteção ao trabalho da mulher continua num parâmetro anti-discriminatório elencados no artigo 7º, tratando de questões específicas de trabalho, visando a melhoria da vida dos trabalhadores rurais e urbanos em questões sociais.

Promove também a proteção ao mercado de trabalho da mulher, assegurando o direito a licença maternidade, estabilidade no emprego, e remuneração no período de licença, direitos estes que diferem dos direitos ao trabalho masculino, porém, nesse escopo é admissível esse tratamento

desigual, para assim haver uma igualdade em direitos, uma vez que através da mulher há a garantia das novas gerações. (RIBEIRO, 2018, p.10)

Neste sentido, nota-se a necessidade de proteger a trabalhadora de locais impróprios e desumanos no período de sua gestação, tanto que o artigo 394-A foi acrescentado à CLT em 2016, com a finalidade de proibir o labor da gestante em locais e atividades insalubres, questão a ser abordado mais a frente.

Contudo, tem-se que o objetivo do Direito do Trabalho é proteger o trabalhador, que neste caso a trabalhadora gestante e nutriz merece atenção, Vólia Bomfim e Leonardo Borges expressam-se da seguinte maneira:

A diretriz básica do Direito do Trabalho e a proteção do trabalhador, uma vez que o empregado não tem a mesma igualdade jurídica que o empregador, como acontece com os contratantes no Direito Civil. A finalidade do Direito do Trabalho é alcançar uma verdadeira igualdade substancial entre as partes e, para tanto, necessário e proteger a parte mais frágil dessa relação: o empregado. (BOMFIM; BORGES, 2017, p.18)

E juntamente com as normas que regulam o direito do trabalho, têm-se também os princípios que enaltecem tais direitos, os quais serão abordados no próximo capítulo.

4 PRINCÍPIOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO TRABALHO DE ACORDO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Os princípios são fontes do direito os quais possuem funções basilares em um sistema jurídico, sendo utilizados como parâmetro quando da criação de normas, influenciando o legislador no nascedouro da lei.

Nas palavras de Carla Teresa Martins Romar, os princípios são:

[...] os preceitos fundamentais de uma determinada disciplina e, como tal, servem de fundamento para seus institutos e para sua evolução. Constituem o núcleo inicial do próprio Direito, em torno dos quais vai tomando forma toda a estrutura científica da disciplina em questão.

Há princípios que valem para todas as formas de saber, outros são aplicáveis a diversos campos de conhecimentos e outros, ainda, referem-se especificamente a uma ciência. (ROMAR, 2014, p.43)

Os princípios também possuem uma função de caráter interpretativo, ao passo que servem de auxílio para o julgador no momento da decisão, mormente quando há conflitos de normas ou entendimentos jurisprudenciais no caso concreto, sendo o princípio base para fundamentação legal, estes “princípios devem iluminar tanto o legislador, ao elaborar as leis dos correspondentes sistemas, como o intérprete, ao aplicar as normas ou sanar omissões do respectivo ordenamento legal”. (ROMAR, 2014, p.43)

Outrossim, os princípios também possuem uma função normativa, isto é, na ausência de norma para tratar do caso concreto, o princípio pode, e deve, ser aplicado, pois, a omissão normativa, não pode fazer com que um conflito fique sem solução.

Neste sentido, faz-se necessário apresentar a diferença entre o princípio e a norma, destaca Carla Teresa Martins Romar (2014), que:

As principais diferenças entre ambos são: a) somente os princípios exercem um papel constitutivo da ordem jurídica; b) as normas são interpretadas segundo o método de interpretação jurídica, enquanto a interpretação dos princípios se dá não pelo exame da linguagem, mas sim, em função dos valores que os compõem; c) às normas se obedece, aos princípios se adere; d) as normas determinam o que devemos e o que não devemos fazer, o que podemos ou não podemos fazer nas situações nelas previstas, enquanto os princípios fornecem critérios que permitem tomar-se posição diante de situações a priori indeterminadas, quando se concretizam; e) as normas podem ser aplicadas mecânica e passivamente, enquanto em relação aos princípios isso é inconcebível, pois são aplicados a partir da ponderação. (ROMAR, 2014, p.45)

Assim sendo, os princípios gerais do direito são inteligências fundamentais que formam a base do ordenamento jurídico, sendo os princípios constitucionais fontes primárias de direitos e garantias para todo ramo do direito, em especial, para o Direito do Trabalho.

Dessa forma, cabe destacar que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988, expressa o princípio do devido processo legal e o princípio do contraditório e da ampla defesa, respectivamente, os quais são fontes de direitos e garantias no ordenamento trabalhista. (BRASIL, 1988)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;
(BRASIL, 1988)

O Brasil é um Estado Democrático de Direito no qual as normas do direito que regem a vida da sociedade foram instituídas de maneira democrática através da função legislativa, logo, quando se está diante de um processo, o mesmo possui um rito a ser seguido até a solução do conflito, sendo fundamental o respeito ao devido processo legal, pois:

O princípio do devido processo legal (due process of law) consubstancia uma das mais relevantes garantias constitucionais do processo, garantia essa que deve ser combinada com o princípio da inafastabilidade de jurisdição (CF, art. 5.º, XXXV) e com a plenitude do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5.0, LV). Esses três postulados, conjuntamente, afirmam as garantias processuais do indivíduo no nosso Estado Democrático de Direito. Do devido processo legal derivam, ainda, outros princípios pertinentes às garantias processuais, como o princípio do juiz natural, a só admissibilidade de provas lícitas no processo, a publicidade do processo, a motivação das decisões.

[...]

Em sua feição principal, o princípio do devido processo legal deve ser entendido como garantia material de proteção ao direito de liberdade do indivíduo, mas também é garantia de índole formal, num dado processo restritivo de direito. Significa dizer que deve ser assegurada ao indivíduo paridade de condições em face do Estado, quando este intentar restringir a liberdade ou o direito aos bens jurídicos constitucionalmente protegidos daquele. (PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 187)

Com isso, fica evidente que não há devido processo legal sem que seja assegurado o contraditório e a ampla defesa às partes do processo, as quais possuem o direito de se utilizarem de todos os meios lícitos necessários para provarem suas alegações, disserta Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino a maneira como o principio pode ser entendido, vê-se:

Por ampla defesa entende-se o direito que é dado ao indivíduo de trazer ao processo, administrativo ou judicial, todos os elementos de prova lícitamente obtidos para provar a verdade, ou até mesmo de omitir-se ou calar-se, se assim entender, para evitar sua autoincriminação.

Por contraditório entende-se o direito que tem o indivíduo de tomar conhecimento e contraditar tudo o que é levado pela parte adversa ao processo. É o princípio constitucional do contraditório que impõe a condução dialética do processo (par conditio), significando que, a todo ato produzido pela acusação, caberá igual direito da defesa de opor-se, de apresentar suas contrarrazões, de levar ao juiz do feito uma versão ou uma interpretação diversa daquela apontada inicialmente pelo autor. O contraditório assegura, também, a igualdade das partes no processo, pois equipara, no feito, o direito da acusação com o direito da defesa. (PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 190, 191)

Destarte, a Carta Magna assevera em seu texto princípios norteadores do Direito do Trabalho, sendo: princípio da proteção; princípio da primazia da realidade; princípio da irrenunciabilidade; princípio da continuidade e princípio da boa-fé.

O princípio da proteção é trazido pela doutrina como um dos mais importantes princípios do Direito do Trabalho pelo fato de buscar a isonomia substancial, tendo em vista que o empregado é o hipossuficiente da relação de emprego¹¹, decorrente do princípio constitucional da igualdade, previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1988)

Diz Carla Tereza Martins Romar (2014) que:

O princípio protetor é o critério que orienta todo o Direito do trabalho e com base no qual as normas jurídicas devem ser elaboradas, interpretadas e aplicadas e as relações jurídicas trabalhistas devem ser desenvolvidas.

Este princípio tem por fundamento a proteção do trabalhador enquanto parte economicamente mais fraca da relação de trabalho e visa assegurar uma igualdade jurídica entre os sujeitos da relação, permitindo que se atinja uma isonomia substancial e verdadeira entre eles. (ROMAR, 2014, p.47)

Sendo, portanto, fundamental o princípio da Proteção ao Trabalhador, visto que este é a base para os demais princípios do Direito do Trabalho, que se desdobra em outros princípios que favorecerá o trabalhador, porém está passando por uma instabilidade, sendo enfraquecido pela atual fase que o país enfrenta, como demonstra Vólia Bomfim e Leonardo Borges (2017), ao dizer que:

O princípio da proteção do trabalhador, em todas as suas esferas, esta atravessando grave crise, modificando o cenário do *welfare State* (sequer vivido pelo Brasil em sua plenitude) de excessiva proteção para uma realidade de desproteção ou de menos proteção destinada ao empregado. É visível a crise econômica, ética e política enfrentada pelo Brasil, que direta e indiretamente enfraquece o princípio da proteção ao trabalhador, pois prioriza-se a empresa ao empregado. Sua sobrevivência passa a preocupar o Estado e, com isso, os legisladores sofrem pressões para redução do intervencionismo estatal para reduzir direitos

¹¹ A Lei nº 13.467/2017, popularmente conhecida como reforma trabalhista, com todo seu contexto modificativo, tocou em um ponto muito sensível no que diz respeito ao conteúdo científico do Direito do Trabalho, qual seja, a característica de hipossuficiência do empregado.

A inclusão do parágrafo único ao Art. 444 da CLT define um critério pecuniário para a relativização da hipossuficiência do empregado, permitindo ao trabalhador, que perceber salário igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, firmar condições específicas em seu contrato de trabalho – especificidades estas previstas no Art. 611-A da CLT, incluído pela Lei 13.467/2017. (PIZZOTTI; ZULMA, 2017, p.1)

trabalhistas e flexibilizar outros. A Lei 13.467/2017, conhecida como “Reforma Trabalhista”, é a resposta a crise e aos interesses dos empresários, pois altera mais de cem pontos da legislação trabalhista que, em sua maioria, prejudicam o trabalhador.(BOMFIM; BORGES, 2017, p. 5)

Não obstante, observa-se que o princípio da proteção se subdivide em três outros princípios, sendo o princípio *In dubio pro operario*, o qual determina que o juiz ao proferir sua decisão, havendo mais de uma interpretação acerca de uma norma, deverá adotar a mais favorável ao empregado, ressalvada sua não aplicabilidade em âmbito processual. (ROMAR, 2014, p.47)

Outro subprincípio derivado do princípio da proteção é o da norma mais favorável, o qual se aplica no momento em que existir mais de uma regra aplicável ao caso concreto, devendo ser aplicada a norma mais favorável ao empregado, pois, como já dissertado, este é considerado o hipossuficiente da relação de emprego. (ROMAR, 2014, p.48)

Logo, o princípio da norma mais favorável faz com que haja uma hierarquia mais flexível entre as normas, ao passo que uma norma superior pode deixar de ser aplicada face há uma norma inferior que seja mais favorável ao empregado, salvo se a norma superior for de caráter proibitivo ou de ordem pública, assim, “a aplicação de uma nova norma trabalhista nunca pode significar diminuição de condições mais favoráveis em que encontre o trabalhador.” (ROMAR, 2014, p.48)

Porém, a regra do princípio da norma mais favorável possui duas exceções com o advento da reforma trabalhista, onde, havendo um conflito entre um acordo coletivo e uma convenção coletiva, o primeiro deverá prevalecer sobre o segundo, nos termos do artigo 620 da Consolidação das Leis Trabalhistas, mesmo que o acordo não seja mais favorável.

A nova redação do artigo 620, dada pela Lei nº 13.467, de 2017, diz que: “As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho”, podendo diminuir os direitos do empregado.

Neste sentido Vólia Bomfim e Leonardo Borges (2017), relata que a Reforma Trabalhista se opôs ao sentido do principio ao dissertarem que:

A Lei 13.467/2017 inverte essa logica principiologica quando, por exemplo, determina no art. 620 da CLT a prevalência do acordo coletivo sobre a convenção. Logicamente só importara em exceção ao principio quando o acordo coletivo contiver direitos menos favoráveis ao trabalhador que a convenção-o coletiva, pois prevalecera. Outro exemplo e a possível prevalência dos direitos previstos no contrato de trabalho sobre os direitos mais benéficos previstos na CLT ou nas normas coletivas, hipótese contida no paragrafo único do art. 444 da CLT, que só poderá ser aplicado ao empregado que percebe salario igual ou superior a duas vezes o valor máximo dos benefícios da Previdência Social e, ainda, que possua diploma de curso superior.(BOMFIM; BORGES, 2017, p. 6)

Ademais, tratando-se de um conflito entre um instrumento negocial coletivo e uma previsão legal, deve prevalecer o acordo ou a convenção coletiva, desde que estejam dentro das hipóteses trazidas pelo artigo 611-A da Consolidação das Leis Trabalhistas, ressalvadas as hipóteses do artigo 611-B do dispositivo supracitado. (BOMFIM; BORGES, 2017, p.6)

Por fim, o terceiro subprincípio é o princípio da condição mais benéfica, e como o próprio nome diz ele beneficia o empregado com a condição mais benéfica para o trabalhador, condição esta que ocorrer habitualmente, prevalecerá sobre uma outrora ocasião, seja ela: “oriunda de lei, de contrato, de regimento interno ou de norma coletiva.” (BOMFIM; BORGES, 2017, p.7).

Contudo, a nova redação dos artigos da Reforma Trabalhista, traz uma objeção dos doutrinadores, pois além de dar nova composição ao texto da CLT, ainda contradiz o objetivo dos princípios. Neste ponto, Vólia Bomfim e Leonardo Borges (2017), retrata que:

Uma das modificações trazidas pela “Reforma Trabalhista” foi o fim da ultratividade das normas coletivas, como se constata da nova redação do § 3.º do art. 614 da CLT. Com isso, consagra-se o princípio da não incorporação definitiva das benesses normativas ao contrato de trabalho, permitindo-se a supressão, alteração ou manutenção das vantagens anteriores. Caso o instrumento coletivo perca a vigência ou outra norma venha reduzindo ou suprimindo o direito concedido pela anterior, não prevalecera a condição mais favorável ao trabalhador.

Além disso, o § 2.º do art. 468 da CLT autoriza a supressão da gratificação de função de confiança quando o empregado e revertido ao cargo efetivo, mesmo que tenha exercido a função de confiança por dez ou mais anos, contrariando o inciso I da Sumula 372 do TST, que devera ser cancelado. Mais uma vez não prevalece o tratamento mais benéfico ao trabalhador.

O § 2.º do art. 457 da CLT autoriza indiretamente a supressão do auxílio- alimentação, dos prêmios, das diárias de viagem e abonos, mesmo que antes concedidos habitualmente por liberalidade do empregador, pois expressamente afirma que tais benefícios não se incorporam ao contrato de trabalho.(BOMFIM; BORGES, 2017, p.7)

Dando sequência aos princípios norteadores do Direito do Trabalho, tem-se o princípio da primazia da realidade, estabelece que, entre o que está escrito e o que de fato aconteceu, este deverá prevalecer quando ocorrer divergências, “assim, em caso de discordância entre a realidade emanada dos fatos e a formalidade dos documentos, deve-se dar preferência à primeira, ou seja, a realidade de fato da execução da relação mantida entre as partes prevalece sobre sua concepção jurídica.” (ROMAR, 2014, p.49).

Portanto, o que está no contrato de trabalho possui uma presunção *juris tantum* (relativa) de veracidade, ou seja, admite prova em contrário, podendo o empregado demonstrar que a realidade dos fatos era distinta do que estava documentado.

E a Reforma Trabalhista também fez modificações nestes princípios, alterando o contexto do favorecimento aos trabalhadores, devido ao seu liberalismo de ajustes permitidos entre o empregado e o empregador.

Tem-se, também, o princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade dos direitos trabalhistas ocorre em razão destes serem direitos sociais fundamentais, decorrentes do artigo 6º da Constituição Federal de 1988, logo, não sendo admitida sua renúncia ou disposição. (BRASIL, 1988)

Cabe destacar que, em nenhuma hipótese, o trabalhador pode negociar os direitos previstos na Constituição Federal por se tratarem de direitos e garantias fundamentais.

Neste sentido, a respeito do princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade Vólia Bomfim e Leonardo Borges (2017) explana da seguinte maneira:

Como regra geral, não pode o empregado, antes da admissão, no curso do contrato ou após seu término, renunciar ou transacionar seus direitos trabalhistas, seja de forma expressa ou tácita.

O impedimento tem como fundamento a natureza dos direitos previstos nas normas trabalhistas, que são de ordem pública, cogentes, imperativas, logo, irrenunciáveis e intransacionáveis pelo empregado. O art. 9.º da CLT declara nulo todo ato que vise desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos direitos trabalhistas previstos na lei. Da mesma forma, o art. 468 da CLT, que considerou nula toda alteração contratual que cause prejuízo ao trabalhador, mesmo que a alteração seja de um direito criado pelas partes ou de natureza privada. (BOMFIM; BORGES, 2017, p.12)

No mesmo norte, tem-se, ainda, o princípio da continuidade da relação de emprego advém da regra de que o contrato de emprego não possui prazo para terminar, sendo firmado por tempo indeterminado. Cabe ressaltar que, excepcionalmente, desde que haja determinação legal, alguns contratos podem ser firmados por prazo determinado, como por exemplo, o contrato de experiência.

Por fim, o princípio da boa-fé, decorrente das relações contratuais, determina a lealdade entre as partes quando da contratação, ou seja, trata da boa-fé objetiva.

O princípio da boa-fé contempla tanto o empregado quanto o empregador, ao empregado designa cumprir com seu contrato de forma legal e ao empregador que cumpra com suas obrigações frente ao empregador.

Assim, Mariana Pretel traz o conceito de Martins sobre boa fé (2007):

A boa-fé, no sentido objetivo, é um dever das partes, dentro de uma relação jurídica, se comportar tomando por fundamento a confiança que deve existir, de maneira correta e leal; mais especificamente, caracteriza-se como retidão e honradez, dos sujeitos de direito que participam de um relação jurídica, pressupondo o fiel cumprimento do estabelecido (Martins, 2000, p. 73, apud, PRETEL, 2007, p.1)

Dessa maneira, tal princípio se faz essencial na busca de efetivar os direitos e deveres decorrentes da relação de emprego, evitando o cometimento de abuso de direitos.

Isto posto fica evidente que os princípios acima destacados, não se podendo olvidar a existência de outros princípios que regem o Direito do Trabalho, são derivados da proteção constitucional, a qual assevera ser o trabalho um direito social, ou seja, um direito fundamental.

Por conseguinte, pode-se concluir que todos esses princípios emanam do princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1988)

Sobre a matéria, disserta Marcelo Novelino (2014):

Consagrada expressamente no inciso III do art. 1º da Constituição brasileira de 1988, a dignidade da pessoa humana desempenha um papel de proeminência entres os fundamentos do Estado brasileiro. Núcleo axiológico do constitucionalismo contemporâneo, a dignidade é considerada o **valor constitucional supremo** e, enquanto tal, deve servir, não apenas como razão para a decisão de casos concretos, mas principalmente como diretriz para a elaboração, interpretação e aplicação das normas que compõem a ordem jurídica em geral, e o sistema de direitos fundamentais, em particular. (NOVELINO, 2014, p. 447)

Diante disso, a Carta Magna, em seu artigo 7º, determinou os direitos fundamentais do trabalhador, a fim de garantir a proteção dos mesmos na relação de emprego, gerando uma melhor condição social. (BRASIL, 1988)

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

- XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;
- XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
- XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)
- XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
- XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;
- XIX - licença- paternidade, nos termos fixados em lei;
- XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;
- XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;
- XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
- XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;
- XXIV - aposentadoria;
- XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)
- XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;
- XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;
- XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;
- XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)
- XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;
- XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;
- XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;
- XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
- XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso
- Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social.

Ante o exposto, urge salientar que a enumeração do artigo supracitado não é taxativa, mas sim meramente exemplificativa, podendo a própria Constituição Federal de 1988 ou até mesmo a legislação infraconstitucional podem instituir outros direitos aos trabalhadores, sendo, por essa razão, tão importante a aplicação dos princípios constitucionais no Direito do Trabalho, com o objetivo de garantir os direitos trabalhistas.

5 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Faz-se necessário abordar o estudo do meio ambiente do trabalho para se entender como a gestante e a lactante possam a vir ser prejudicadas se expostas a um local ou atividade consideradas insalubres.

Segundo o dicionário Aurélio, meio ambiente é “conjunto das condições biológicas, físicas e químicas nas quais os seres vivos se desenvolvem.” (FERREIRA, 2001, p. 385).

Sendo assim, tudo o que envolve o ser humano pode ser chamado de meio ambiente, na visão de Carolina Salles o meio ambiente pode ser dividido em 4 partes, veja:

Assim, são quatro as divisões feitas pela maior parte dos estudiosos de direito ambiental no que diz respeito ao tema: meio ambiente natural, meio ambiente artificial, meio ambiente cultural e meio ambiente do trabalho. Essa classificação atende a uma necessidade metodológica ao facilitar a identificação da atividade agressora e do bem diretamente degradado, visto que o meio ambiente por definição é unitário. É claro que independentemente dos seus aspectos e das suas classificações a proteção jurídica ao meio ambiente é uma só e tem sempre o único objetivo de proteger a vida e a qualidade de vida. (SALLES..., 2013) (destaques nossos)

A Constituição Federal de 1988 assegura em seu artigo 225, que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. (BRASIL, 1988)

Sendo assim, entende-se que todos têm direito a uma sadia qualidade de vida, sendo este ampliado ao meio ambiente do trabalho, no qual o trabalhador poderá exercer suas atividades de maneira segura em ambiente que não coloque em risco sua saúde ou sua integridade física.

Sendo este um direito assegurado como dever do Estado, como diz o artigo 196 da Constituição Federal de 1988, “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 1988).

Neste ponto entende-se por meio ambiente do trabalho, nas palavras de Carolina Salles, que:

O meio ambiente do trabalho, considerado também uma extensão do conceito de meio ambiente artificial, é o conjunto de fatores que se relacionam às condições do ambiente de trabalho, como o local de trabalho, as ferramentas, as máquinas, os agentes químicos, biológicos e físicos, as operações, os processos, a relação entre trabalhador e meio físico. O cerne desse conceito está baseado na promoção da salubridade e da incolumidade física e psicológica do trabalhador, independente de atividade, do lugar ou da pessoa que a exerça. (SALLES, 2013, ...)

Já Ana Paula Souza de Albuquerque Ribeiro e Raquel Trentin, aborda como meio ambiente do trabalho o conceito de Celso Fiorillo (2017), ao dizer que:

O Meio Ambiente do Trabalho é o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometem a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos, etc. (FIORILLO, 2002,...., apud, RIBEIRO; TRENTIN, 2017, p.2)

Dessa maneira, o meio ambiente do trabalho é o local onde as pessoas trabalham, e é nesse local onde elas passam a maior parte de seu tempo, desenvolvendo suas funções para garantirem o seu próprio sustento e o de suas famílias, devendo assim, o local de trabalho ser mantido em “condições que assegurem a preservação da sua saúde e da sua integridade físico-psíquica, independentemente da sua condição pessoal (homem, mulher, menor, idoso, etc.)”. (ROMAR, 2014, p.606).

Ao passo que o trabalhador passa maior parte do seu dia em seu local de trabalho, o meio ambiente em que exerce suas funções, este interferirá na sua saúde, sendo, portanto um direito fundamental o acesso a um meio ambiente saudável e equilibrado.

Segundo o artigo 200, inciso VIII da Carta Magna, cabe ao sistema único de saúde colaborar com a proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho, sendo direito do trabalhador, a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, conforme artigo 7º inciso XXII. (BRASIL, 1988)

Proteger o meio ambiente é o mesmo que proteger a dignidade da pessoa humana, assegurar a ela direito de uma vida social plena, pois é do trabalho que ela leva o sustento para sua casa, para sua família.

Neste sentido, a OIT, em sua Convenção n. 155, aprovada pela 67ª reunião da Conferencia Internacional do Trabalho, em Genebra, 1081 aprovada no Brasil em 1992, pelo Decreto legislativo n. 2 do Congresso Nacional, vigente em 1993, estabelece aos países que são membros, a criação de normas que possibilitem uma proteção à saúde e a integridade física dos trabalhadores, ao qual diz:

CONVENÇÃO	N.	155
[...]		
“A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho: Convocada em Genebra pelo conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, e reunida nessa cidade em 3 de junho de 1981, na sua sexagésima sétima sessão;		

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas à segurança, à higiene e ao meio-ambiente de trabalho, questão que constitui o sexto item da agenda da reunião, e Após ter decidido que tais proposições tomariam a forma de uma convenção internacional, adotada, na data de 22 de junho de mil novecentos e oitenta e um, a presente convenção, que poderá ser citada como a ‘Convenção sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores, 1981’:

[...]

PARTE II PRINCÍPIO DE UMA POLÍTICA NACIONAL

Art. 4 — 1. Todo Membro deverá, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e as práticas nacionais, formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio-ambiente de trabalho.

2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio-ambiente de trabalho.

Art. 5 — A política à qual se faz referência no artigo 4 da presente Convenção deverá levar em consideração as grandes esferas de ação que se seguem, na medida em que possam afetar a segurança e a saúde dos trabalhadores e o meio-ambiente de trabalho:

a) projeto, teste, escolha, substituição, instalação, arranjo, utilização e manutenção dos componentes materiais do trabalho (locais de trabalho, meio-ambiente de trabalho, ferramentas, maquinário e equipamentos;

substâncias e agentes químicos, biológicos e físicos; operações e processos);
b) relações existentes entre os componentes materiais do trabalho e as pessoas que o executam ou supervisionam, e adaptação do maquinário, dos equipamentos, do tempo de trabalho, da organização do trabalho e das operações e processos às capacidades físicas e mentais dos trabalhadores;

c) treinamento, incluindo o treinamento complementar necessário, qualificações e motivação das pessoas que intervenham, de uma ou outra maneira, para que sejam atingidos níveis adequados de segurança e higiene;

d) comunicação e cooperação a níveis de grupo de trabalho e de empresa e em todos os níveis apropriados, inclusive até o nível nacional;

e) a proteção dos trabalhadores e de seus representantes contra toda medida disciplinar por eles justificadamente empreendida de acordo com a política referida no artigo 4 da presente Convenção.

Art. 6 — A formulação da política referida no artigo 4 da presente Convenção deveria determinar as funções e responsabilidades respectivas, em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio-ambiente de trabalho, das autoridades públicas, dos empregadores, dos trabalhadores e de outras pessoas interessadas, levando em conta o caráter complementar dessas responsabilidades, assim como as condições e a prática nacionais.

[...]

Art. 9 — O controle da aplicação das leis e dos regulamentos relativos à segurança, a higiene e o meio-ambiente de trabalho deverá estar assegurado por um sistema de inspeção das leis ou dos regulamentos.

Art. 10 — Deverão ser adotadas medidas para orientar os empregadores e os trabalhadores com o objetivo de ajudá-los a cumprirem com suas obrigações legais.

[...] (BRASI, 1993)

Deste modo, o Brasil ao cumprir com essa convenção, remeteu ao Ministério do Trabalho e Emprego, à CLT e à Portaria n. 3.214/78, a organização de preceitos referente à segurança, higiene e medicina do trabalho e a fiscalizem. (ROMAR, 2014, p.607)

Mesmo o Brasil adotando medidas para garantir a saúde do trabalhador, existem trabalhos e determinadas atividades que se caracterizam como perigosas e ou insalubres, e para amenizar os

riscos que por ventura viriam a afetar a saúde e integridade física-psíquica do trabalhador, tem-se o Ministério Público do Trabalho com “o objetivo principal de prevenir a ocorrência de acidente do trabalho ou doenças profissionais, para dar reais condições de saúde e segurança ao trabalhador” (ROMAR, 2014, p. 608).

Neste aspecto, tem-se como trabalho perigoso o que dispõe o artigo 193 da CLT, que reza:

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

[...]

§ 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

[...]

§ 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta (BRASIL, 1943).

Nota-se, portanto, que a caracterização de trabalho perigoso é bem restrita a certo tipo de atividade, sendo definida apenas a profissões que expõe o trabalhador a riscos, como os elencando acima.

A esses profissionais a Constituição Federal, garante um acréscimo que integra em seus salários, e a CLT estipula a quantidade que no caso de periculosidade é no valor de 30%, conforme exposto acima.

Já as atividades insalubres são aquelas que expõem o trabalhador a agentes nocivos a saúde, conforme artigo 189 da CLT:

Art. 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos. (BRASIL, 1943)

Assim sendo, para caracterizar uma atividade ou local como insalubre, deve-se observar se estes expõe o empregado a agentes agressivos a saúde acima dos limites permitidos pelo Ministério Público do Trabalho e Emprego.

Estes agentes são classificados da seguinte maneira: físicos (como ruídos excessivos, altas temperaturas, etc.); agentes químicos (como graxas, óleos, solventes, ácidos, etc.) e agentes biológicos (que são agentes de contaminação, como por exemplo, os encontrados em hospitais e laboratórios de análises clínicas). (ROMAR, 2014, p.614)

Este órgão é o responsável pelos métodos e indicações de insalubridades, e pela Portaria 3.214/78 editou as Normas Regulamentadoras que estabelece condições e procedimentos para a segurança e medicina do trabalho.

A Portaria número 15 estabelece o que são consideradas atividades insalubre, listando as atividades profissionais, que é alcançada pelo pagamento de insalubridades, em seus anexos possui quadros de limites de tolerância para ruídos contínuos ou intermitentes, limites de tolerância para ruídos de impacto, limite de exposição ao calor, trata dos limites de tolerância para radiações ionizantes, e trabalho sob condições hiperbáricas, e também traz os tipos de insalubridades caracterizados com grau máximo, médio e mínimo, entre outros aspectos. (SEGURANÇA, 2008, p.139-220)

Estabelece, pois a NR 15, que atividades e operações insalubres são:

15.1 São consideradas atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem:

15.1.1 Acima dos limites de tolerância previstos nos Anexos n.º 1, 2, 3, 5, 11 e 12;

15.1.2 (Revogado pela Portaria MTE n.º 3.751, de 23 de novembro de 1990)

15.1.3 Nas atividades mencionadas nos Anexos n.º 6, 13 e 14;

15.1.4 Comprovadas através de laudo de inspeção do local de trabalho, constantes dos Anexos n.º 7, 8, 9 e 10. 15.1.5 Entende-se por "Limite de Tolerância", para os fins desta Norma, a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

15.2 O exercício de trabalho em condições de insalubridade, de acordo com os subitens do item anterior, assegura ao trabalhador a percepção de adicional, incidente sobre o salário mínimo da região, equivalente a:

15.2.1 40% (quarenta por cento), para insalubridade de grau máximo;

15.2.2 20% (vinte por cento), para insalubridade de grau médio;

15.2.3 10% (dez por cento), para insalubridade de grau mínimo;

15.3 No caso de incidência de mais de um fator de insalubridade, será apenas considerado o de grau mais elevado, para efeito de acréscimo salarial, sendo vedada a percepção cumulativa.

15.4 A eliminação ou neutralização da insalubridade determinará a cessação do pagamento do adicional respectivo.

15.4.1 A eliminação ou neutralização da insalubridade deverá ocorrer:

a) com a adoção de medidas de ordem geral que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância;

b) com a utilização de equipamento de proteção individual.

15.4.1.1 Cabe à autoridade regional competente em matéria de segurança e saúde do trabalhador, comprovada a insalubridade por laudo técnico de engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho, devidamente habilitado, fixar adicional devido aos empregados expostos à insalubridade quando impraticável sua eliminação ou neutralização.

15.4.1.2 A eliminação ou neutralização da insalubridade ficará caracterizada através de avaliação pericial por órgão competente, que comprove a inexistência de risco à saúde do trabalhador.

15.5 É facultado às empresas e aos sindicatos das categorias profissionais interessadas requererem ao Ministério do Trabalho, através das DRTs, a realização de perícia em estabelecimento ou setor deste, com o objetivo de caracterizar e classificar ou determinar atividade insalubre.

15.5.1 Nas perícias requeridas às Delegacias Regionais do Trabalho, desde que comprovada a insalubridade, o perito do Ministério do Trabalho indicará o adicional devido.

15.6 O perito descreverá no laudo a técnica e a aparelhagem utilizadas.

15.7 O disposto no item 15.5. não prejudica a ação fiscalizadora do MTb nem a realização ex-officio da perícia, quando solicitado pela Justiça, nas localidades onde não houver perito.
(SEGURANÇA, 2008, p.138-139)

Assim sendo, para constatar o grau de insalubridade é indispensável a constatação de perícia, classificando que o adicional de insalubridade será pago na proporção de 40% para graus máximos, 20% para graus médios e 10% para graus mínimos, sendo esses percentuais calculados sobre o salário mínimo, conforme estabelece o artigo 192 da CLT:

Art. 192 - O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.(BRASIL, 1943)

Outro fator que determina o percentual de pagamento do adicional de insalubridade é o tempo de exposição do trabalhador a esses ambientes e atividades insalubres, como se vê na OJ SDI-1 do TST:

4. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula Nº 448) – Res. 194/2014, DEJT divulgado em 21, 22 e 23.05.2014
I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. (BRASIL, 2014)

Quando o trabalhador se enquadrar em algum tipo de atividade ou local insalubre este fará jus ao recebimento do adicional de insalubridade em conformidade com o agente e o tempo em que é exposto, e esse adicional integrará o seu salário-base, de acordo com a Súmula 139 do TST.

Mas, para tanto, existem neutralizadores para os riscos na atividade e locais insalubres, trata-se dos EPI's que são Equipamentos de Proteção Individual e sua função é proteger o trabalhador que labora com atividades e ambientes de riscos à sua saúde, sua utilização é obrigatória nos trabalhos de riscos.

Sua previsão legal encontra-se no artigo 191 da CLT que reza o seguinte:

Art. 191 - A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá:
I - com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância;
II - com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância.
Parágrafo único - Caberá às Delegacias Regionais do Trabalho, comprovada a insalubridade, notificar as empresas, estipulando prazos para sua eliminação ou neutralização, na forma deste artigo. (BRASIL, 1943)

As definições dos EPI's estão regulamentadas na NR-06 e possui a seguinte regulamentação:

6.1 Para os fins de aplicação desta Norma Regulamentadora - NR, considera-se Equipamento de Proteção Individual - EPI, todo dispositivo ou produto, de uso individual utilizado pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho.

6.1.1 Entende-se como Equipamento Conjugado de Proteção Individual, todo aquele composto por vários dispositivos, que o fabricante tenha associado contra um ou mais riscos que possam ocorrer simultaneamente e que sejam suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho.

6.2 O equipamento de proteção individual, de fabricação nacional ou importado, só poderá ser posto à venda ou utilizado com a indicação do Certificado de Aprovação - CA, expedido pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego.

6.3 A empresa é obrigada a fornecer aos empregados, gratuitamente, EPI adequado ao risco, em perfeito estado de conservação e funcionamento, nas seguintes circunstâncias: a) sempre que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra os riscos de acidentes do trabalho ou de doenças profissionais e do trabalho; b) enquanto as medidas de proteção coletiva estiverem sendo implantadas; e, c) para atender a situações de emergência. 6.4 Atendidas as peculiaridades de cada atividade profissional, e observado o disposto no item 6.3, o empregador deve fornecer aos trabalhadores os EPI adequados, de acordo com o disposto no ANEXO I desta NR

6.4.1 As solicitações para que os produtos que não estejam relacionados no ANEXO I, desta NR, sejam considerados como EPI, bem como as propostas para reexame daqueles ora elencados, deverão ser avaliadas por comissão tripartite a ser constituída pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho, após ouvida a CTPP, sendo as conclusões submetidas àquele órgão do Ministério do Trabalho e Emprego para aprovação.

6.5 Compete ao Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho - SESMT, ouvida a Comissão Interna de Prevenção de Acidentes - CIPA e trabalhadores usuários, recomendar ao empregador o EPI adequado ao risco existente em determinada atividade. (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010)

6.5.1 Nas empresas desobrigadas a constituir SESMT, cabe ao empregador selecionar o EPI adequado ao risco, mediante orientação de profissional tecnicamente habilitado, ouvida a CIPA ou, na falta desta, o designado e trabalhadores usuários. (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) 2

6.6 Responsabilidades do empregador. (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010)

6.6.1 Cabe ao empregador quanto ao EPI: a) adquirir o adequado ao risco de cada atividade; b) exigir seu uso; c) fornecer ao trabalhador somente o aprovado pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho; d) orientar e treinar o trabalhador sobre o uso adequado, guarda e conservação; e) substituir imediatamente, quando danificado ou extraviado; f) responsabilizar-se pela higienização e manutenção periódica; e, g) comunicar ao MTE qualquer irregularidade observada. h) registrar o seu fornecimento ao trabalhador, podendo ser adotados livros, fichas ou sistema eletrônico. (Inserida pela Portaria SIT n.º 107, de 25 de agosto de 2009)

6.7 Responsabilidades do trabalhador. (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010)

6.7.1 Cabe ao empregado quanto ao EPI: a) usar, utilizando-o apenas para a finalidade a que se destina; b) responsabilizar-se pela guarda e conservação; c) comunicar ao empregador qualquer alteração que o torne impróprio para uso; e, d) cumprir as determinações do empregador sobre o uso adequado.

6.8 Responsabilidades de fabricantes e/ou importadores. (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010)

6.8.1 O fabricante nacional ou o importador deverá: a) cadastrar-se junto ao órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho; (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) b) solicitar a emissão do CA; (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) c) solicitar a renovação do CA quando vencido o prazo de validade estipulado pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde do trabalho; (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) d) requerer novo CA quando houver alteração das especificações do equipamento aprovado; (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) e) responsabilizar-se pela manutenção da qualidade do EPI que deu origem ao Certificado de Aprovação - CA; f) comercializar ou colocar à venda somente o EPI, portador de CA; g) comunicar ao órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho quaisquer alterações dos dados cadastrais fornecidos; h) comercializar o EPI com instruções técnicas no idioma nacional, orientando sua utilização, manutenção, restrição e demais referências ao seu uso; i) fazer constar do EPI o número do lote de fabricação; e, j) providenciar a avaliação da conformidade do EPI no âmbito do SINMETRO, quando for o caso; k) fornecer as informações referentes aos processos de limpeza e higienização de seus EPI, indicando quando for o caso, o número de higienizações acima do qual é necessário proceder à revisão ou à substituição do equipamento, a fim de garantir que os mesmos mantenham as características de proteção original. (Inserido pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) 6.8.1.1 Os procedimentos de cadastramento de fabricante e/ou importador de EPI e de emissão e/ou renovação de CA devem atender os requisitos estabelecidos em Portaria específica. (Inserido pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) 3

6.9 Certificado de Aprovação – CA

6.9.1 Para fins de comercialização o CA concedido aos EPI terá validade: (Alterado pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) a) de 5 (cinco) anos, para aqueles equipamentos com laudos de ensaio que não tenham sua conformidade avaliada no âmbito do SINMETRO; b) do prazo vinculado à avaliação da conformidade no âmbito do SINMETRO, quando for o caso.

6.9.2 O órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho, quando necessário e mediante justificativa, poderá estabelecer prazos diversos daqueles dispostos no subitem 6.9.1.

6.9.3 Todo EPI deverá apresentar em caracteres indelévels e bem visíveis, o nome comercial da empresa fabricante, o lote de fabricação e o número do CA, ou, no caso de EPI importado, o nome do importador, o lote de fabricação e o número do CA.

6.9.3.1 Na impossibilidade de cumprir o determinado no item 6.9.3, o órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho poderá autorizar forma alternativa de gravação, a ser proposta pelo fabricante ou importador, devendo esta constar do CA.

6.10 (Excluído pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010) 6.10.1 (Excluído pela Portaria SIT n.º 194, de 07 de dezembro de 2010)

6.11 Da competência do Ministério do Trabalho e Emprego / MTE

6.11.1 Cabe ao órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho: a) cadastrar o fabricante ou importador de EPI; b) receber e examinar a documentação para emitir ou renovar o CA de EPI; c) estabelecer, quando necessário, os regulamentos técnicos para ensaios de EPI; d) emitir ou renovar o CA e o cadastro de fabricante ou importador; e) fiscalizar a qualidade do EPI; f) suspender o cadastramento da empresa fabricante ou importadora; e g) cancelar o CA.

6.11.1.1 Sempre que julgar necessário o órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho, poderá requisitar amostras de EPI, identificadas com o nome do fabricante e o número de referência, além de outros requisitos

6.11.2. Cabe ao órgão regional do MTE: a) fiscalizar e orientar quanto ao uso adequado e a qualidade do EPI; b) recolher amostras de EPI; e, c) aplicar, na sua esfera de competência, as penalidades cabíveis pelo descumprimento desta NR.

6.12 Revogado. (SEGURANÇA, 2008, ...)

Caso haja a atenuação dos riscos com o uso dos EPI's, não haverá a necessidade do pagamento do adicional de insalubridade, para tanto, o mais descente não seria o pagamento do adicional de insalubridade e sim meios que tornassem o ambiente de trabalho sadio para a proteção aos trabalhadores, mas como este último pode gerar maiores investimentos, o cabível no momento é realizar o pagamento.

Portanto, ao optarem por uma “grana extra”, muitos trabalhadores colocam sua saúde em risco, para ganharem esse pouco mais, já que este pagamento contempla o salário, como já abordado.

Para as gestantes e lactantes, esse valor pode sair caro demais, ao se tratar dos riscos que se submetem ao ficarem expostos a um ambiente de trabalho insalubre, e pelo princípio da dignidade da pessoa humana, cabe ao Estado intervir nessas situações.

6 FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO E OS MOTIVOS ENSEJADORES DA REFORMA TRABALHISTA

O Direito do Trabalho foi instituído internacionalmente, durante as instalações de indústrias na sociedade, e com a precarização da mão de obra houve busca por melhores condições de trabalho, de acordo com o que foi explanado nos capítulos anteriores.

No Brasil, após o fim da escravidão, houve também a necessidade de normatização das condições e relações de trabalho, e com isso, foi ratificado convenções da OIT, que regulamentava questões trabalhistas.

Neste sentido e conforme já enfatizado anteriormente, o nascimento do Direito do Trabalho deu-se com vários acontecimentos históricos, como demonstra Francisco Igor Silva Ferreira de Souza (2017).

O início da fase de institucionalização do Direito do Trabalho foi marcado pelo fim da Primeira Guerra Mundial. A criação da OIT e a promulgação da Constituição de Weimar foram fatores relevantes que aconteceram nesse momento histórico, mais especificamente em 1919. A Constituição Mexicana de 1917 também contribui enormemente com esse período. Sendo assim, inicia-se, ao lado do discurso liberal, uma proposta de proteção do trabalhador. Relevante salientar que a OIT adota um ponto de vista pluridimensional acerca da proteção do trabalhador com relação aos controles humanitário, político e econômico. Por meio disso, objetiva incentivar os Estados a aplicar o feixe composto pelos princípios fundamentais de proteção do trabalho. (SOUSA, 2017, p.14)

Com o passar dos anos e na medida em que a mão de obra era dominada pelos “patrões”, foram surgindo normas para reger as relações entre os empregadores e empregados, pois até o momento o Estado ainda não havia interferido nas relações de trabalho.

Em âmbito nacional, a CLT foi o primeiro ordenamento jurídico a tratar exclusivamente das questões trabalhistas, ganhando força e solidez com a instituição das normas da Carta Magna de 1988, fortificando os direitos dos trabalhadores, uma vez que, o trabalhador como parte hipossuficiente da relação, precisava de intervenções por parte do Estado.

Neste seguimento, aborda Francisco Igor Silva Ferreira de Souza (2017), que:

A constitucionalização do Direito do Trabalho favoreceu a institucionalização desse ramo especializado nas ordens jurídicas dos países desenvolvidos democráticos. Apenas nesse período é possível apontar a atuação dinâmica dos trabalhadores por meio da negociação coletiva, instrumento capaz de produzir com autonomia normas jurídicas. (SOUZA, 2017, p. 15)

Anteriormente à constitucionalização, o Direito do Trabalho passou por períodos de crises, nos anos de 1970, quando, então, surgiram as fórmulas de flexibilização e de desregulamentação

trabalhistas, sob a ótica de que o dispositivo legal supracitado gerava embaraços nos vínculos da economia, assim como demonstra Mauricio Godinho Delgado, ao relatar que:

As fórmulas de flexibilização e de desregulamentação trabalhistas, na verdade, ostentam importante correspondência com período histórico de crise do Direito do Trabalho, deflagrado no Ocidente a partir do final dos anos de 1970, em meio à estruturação de nova hegemonia político-cultural, de matriz liberalista, que iria perdurar por algumas décadas. Sob o impulso do argumento motor de que o Direito do Trabalho clássico criava obstáculos desnecessários e inconvenientes à livre gestão das relações econômicas e sociais, prejudicando a produtividade e a concorrência empresariais, despontaram diversificados veios discursivos e fórmulas interpretativas e normativas dirigidas à busca de maior aproximação dos processos e mecanismos de gestão da força de trabalho às necessidades econômicas do sistema capitalista. O resultado alcançado, entretanto, apontou essencialmente para a maior concentração de renda e a maior precarização das condições de trabalho nas economias e sociedades que absorveram tais orientações político-ideológicas (DELGADO, 2018, p. 75)

Neste sentido, faz-se necessário, abordar a definição e aplicação da flexibilização trabalhista, uma vez que esta se inseriu no âmbito nacional com o surgimento do neoliberalismo, nos anos de 1990, ressurgindo novamente com a introdução da Lei nº 13.467/2017-Reforma Trabalhista, mediante uma nova crise político-econômica.

Mauricio Godinho Delgado, em seu livro Curso de Direito do Trabalho, edição 17º de 2018, traz a seguinte definição de flexibilização trabalhista:

Por flexibilização trabalhista entende-se a possibilidade jurídica, estipulada por norma estatal ou por norma coletiva negociada, de atenuação da força imperativa das normas componentes do Direito do Trabalho, de modo a mitigar a amplitude de seus comandos e/ou os parâmetros próprios para a sua incidência. Ou seja, trata-se da diminuição da imperatividade das normas justralhistas ou da amplitude de seus efeitos, em conformidade com autorização fixada por norma heterônoma estatal ou por norma coletiva negociada. (DELGADO, 2018, p.71)

Deste modo, verifica-se dois pressupostos decorrentes da flexibilização trabalhista; sendo eles a flexibilização autônoma e a flexibilização heterônoma.

A esse respeito, salienta Bruno Lessa Pedreira São Pedro, que:

É necessário se distinguir a flexibilização heterônoma da flexibilização autônoma. Nesse sentido, enquanto a primeira tem a ver com mudanças realizadas pelo Estado, comumente chamada de “desregulamentação normativa”, a segunda se perfaz diante de alterações celebradas pelos próprios sujeitos das relações trabalhistas, ou seja, trabalhador e tomador de serviço, por meio de convenções e acordos coletivos de trabalho. Esclarece-se, por oportuno, que embora há quem diferencie desregulamentação e flexibilização, a rigor, trata-se de nomenclaturas distintas, para referir-se a um mesmo resultado prático, qual seja, a menor intervenção dos Estado nas relações trabalhistas. De mais a mais, seja a flexibilização heterônoma ou autônoma, vê-se a presença de um instituto que mitiga a natureza de ordem pública dos preceitos trabalhistas. (PEDRO, 2018, p. 1)

Assim, a flexibilização heterônoma tem como base as normas da Constituição Federal e também demanda da flexibilização autônoma que, além de ter como base a Constituição Federal, possui também os limites oriundos de tratados e convenções internacionais ratificadas, como expõe Mauricio Godinho Delgado:

Configuram flexibilização heterônoma trabalhista as situações em que a norma jurídica estatal realiza a própria atenuação da regra legal abstrata em referência ou, ao invés, estipula autorização para que outro agente o faça (em geral, o processo negocial coletivo). Nessa medida, a flexibilização heterônoma envolve também as regras jurídicas autorizadas da própria flexibilização autônoma. A flexibilização heterônoma tem como limite o disposto na Constituição da República, uma vez que não é possível à norma legal afrontar normas constitucionais prevaletentes.

Configuram flexibilização autônoma trabalhista as situações em que a negociação coletiva sindical – usualmente autorizada por prévia e específica norma constitucional ou legal – é que realiza, na prática, a atenuação da regra legal abstrata em referência. Esse tipo de flexibilização tem como limite não só a Constituição, como também o disposto na legislação heterônoma estatal e em normas de tratados e convenções internacionais ratificados. Quer isso dizer que essa flexibilização tem de se posicionar dentro dos limites fixados pela ordem jurídica heterônoma estatal. (DELGADO, 2018, p. 71-72)

No entendimento de Roberta Laís Machado Martins Andrade e Fernando Franco Morais, a flexibilização do direito do trabalho define-se pelo:

[...] pensamento segundo a qual necessidades de natureza econômica justificam a postergação dos direitos dos trabalhadores, como a estabilidade no emprego, as limitações de jornada diária de trabalho, substituídas por um módulo anual de totalização da duração do trabalho, a imposição pelo empregador das formas de contratação do trabalho moldadas de acordo com o interesse unilateral da empresa, o afastamento sistemático do direito adquirido pelo trabalhador e que ficaria ineficaz sempre que a produção exigisse, enfim, o crescimento do direito potestativo do empregador, que romperia definitivamente com a relação de poder entre os sujeitos do vínculo de emprego, pendendo a balança para o economicamente forte (NASCIMENTO, 2003, p. 130, apud, ANDRADE; MORAIS, 2017, p. 190-191)

Com esta definição, poderia se concluir que a flexibilização do direito do trabalho seria a ajustável conduta das relações entre empregador e empregado, cabendo, entretanto, questionar se o empregado, sem a intervenção do Estado, teria condições de ajustar algum tipo de relação com o empregador sem sair prejudicado.

Se houvesse a possibilidade de empregado e empregador argumentarem sobre a celebração do contrato de trabalho, tal fato poderia gerar mais emprego, uma vez que haveria diminuição de custos. Entretanto, cabe ressaltar que esse ajuste somente poderia ser concretizado mediante o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Não, obstante, a observância ao referido princípio não afastaria os riscos que gerariam dessa relação, como demonstram Roberta Laís Machado Martins Andrade e Fernando Franco Morais (2017) ao dizerem que:

Esse tema já era antigo e criticado por muito doutrinadores, pois flexibilizar contratos trabalhistas como maneira exclusiva e inafastável de propiciar um aumento na geração de empregos, na ânsia de luta ao crescente desemprego, com vistas ao desenvolvimento econômico e social, pode originar sérios riscos aos empregados, pois tirando do Estado o poder intervencionista, retiraria o manto protetor que defende os trabalhadores, fato este que poderia levar a consequências catastróficas não apenas para a saúde do trabalhador, mas também aumentaria os acidentes de trabalho, doenças psíquicas, afetaria a família, e, por conseguinte estaria matando o princípio da dignidade da pessoa humana, e não mais seria nomeado como flexibilização, mas sim como flexploração (GROSSO, 2007, p. 52-53, apud, ANDRADE; MORAIS, 2017, p. 191).

A finalidade de flexibilizar vem em decorrência do desemprego, mas o que gera este fator não é somente a intervenção do Estado nas relações de trabalho, mas o atual cenário Brasileiro no que diz respeito ao desenvolvimento econômico, às crises econômicas, a globalização, e até mesmo a rigidez do mercado de trabalho, como afirmam Roberta Laís Machado Martins Andrade e Fernando Franco Moraes (2017) ao dissertarem que:

No Brasil, são evidentes as causas conjunturais e estruturais do desemprego. Conjunturalmente podem ser identificados os elevados encargos sociais, as diferenças cambiais, as altas taxas de juros e a falta de investimento. As causas estruturais são: globalização da economia com todos os seus efeitos sobre a competitividade dos mercados, inclusive a dos produtos importados entrados, regularmente ou não no mercado interno de consumo; falência do Estado que não conseguiu reduzir, sua imensa e, geralmente, ineficaz máquina; rigidez da legislação trabalhista e obsolescência do Direito, com excesso de normas de pouca eficácia e recente utilização de novas técnicas, incluindo a automação e a informatização. (FRANCO FILHO, 1998, p. 127, apud, ANDRADE; MORAIS, 2017, p. 193).

Neste contexto, via-se a importância de reformular o direito do trabalho, como solução da manutenção dos empregos, e com o surgimento da Reforma Trabalhista, que entrou em vigor 120 dias após sua publicação, com o intuito de flexibilizar as relações entre o empregador e empregado, deixando de observar, por exemplo, o Princípio da Proteção do Trabalhador.

Pois ao momento em que o empregado tem a possibilidade de tratar assuntos de sua relação de emprego com seu patrão, este se coloca no mesmo patamar de igualdade, entretanto, como se sabe, o empregado é a parte vulnerável da relação.

Desta maneira, é destacável que a Reforma Trabalhista ao flexibilizar o direito do trabalho, erradica os direitos dos trabalhadores, ao passo que:

A Reforma Trabalhista destrói direitos e garantias fundamentais do trabalhador, ao ponto do trabalhador ter que abandonar direitos irrenunciáveis, bem como retirando a intervenção por parte do Estado consentindo a livre negociação realizada entre empregado e empregador, como se dois estivessem no mesmo nível de igualdade. A alteração da CLT não era o caminho para a salvação da crise econômica do Brasil, podendo até ser agora um retrocesso para o desenvolvimento social, por ter objetivos voltados a destruir direitos e garantias fundamentais. (ANDRADE; MORAIS, 2017, p.198,)

Diante do exposto, pode-se analisar os retrocessos consequentes da flexibilização do direito do trabalho, frente à Reforma Trabalhista, ao condicionar que a mulher grávida pode laborar em ambientes insalubres considerados grau médio e mínimo.

Deste modo, nota-se que o legislador ao tentar garantir o emprego da mulher gestante permitindo seu trabalho e locais nocivos, precarizou seus direitos, como será abordado no próximo capítulo.

7 OS REFLEXOS DA REFORMA TRABALHISTA NO TRABALHO DA GESTANTE EM ATIVIDADES INSALUBRES

Grande foi a luta para que a mulher se inserisse no mercado de trabalho, e não menos para sua permanência nele, principalmente em se tratando de gestante e lactante.

Com essas lutas vieram as conquistas, sendo a maior delas o direito do trabalho da mulher e sua proteção elencados na Carta Magna, os chamados direitos sociais, e também na primeira legislação que tratava exclusivamente do direito do trabalhador, a Consolidação Leis Trabalhista (CLT), que trouxe um capítulo falando especificamente do trabalho da mulher abordando a gestante.

Não obstante, em 2016 foi inserido à CLT um novo artigo em relação ao trabalho da gestante, esse novo dispositivo versava sobre o trabalho da gestante em locais insalubres, visando à proteção não somente da mulher grávida, como também do ser gerado em seu ventre.

Trata-se, portanto, do artigo 394-A, incluído pela Lei n. 13.287 de 2016, com a seguinte redação: “Art. 394-A. A empregada gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em local salubre.” (BRASIL, 2016).

Com a redação desse novo dispositivo legal, a empregada gestante e a lactante deveria ser afastada de qualquer atividade ou local insalubre, não importava em qual grau de insalubridade a trabalhadora laborava, simplesmente se encontrasse grávida ou amamentando deveria exercer suas atividades em locais salubres, sendo assim remanejadas automaticamente.

Como abordado anteriormente, o local insalubre coloca em risco a saúde do trabalhador, sendo que se a trabalhadora gestante exercesse sua função em ambiente insalubre, sua saúde estaria em risco, assim como a do seu bebê, e a finalidade do artigo era a proteção da vida.

A atividade em locais insalubres traz o direito de receber um adicional respectivo ao grau de insalubridade, como já mencionado, e dessa maneira, o Projeto de Lei 76/2014 acrescentava o parágrafo único do artigo 394-A da CLT, o qual possuía a seguinte redação: “Parágrafo único. Durante o afastamento temporário previsto no *caput*, fica assegurado à empregada gestante ou lactante o pagamento integral do salário que vinha percebendo, incluindo o adicional de insalubridade”. (BRASIL, 2016)

Porém esse parágrafo foi vetado pelo seguinte motivo:

MENSAGEM Nº 248, DE 11 DE MAIO DE 2016.
Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar parcialmente, por contrariedade ao interesse público, o Projeto de Lei nº 76, de 2014 (nº 814/07 na Câmara dos Deputados), que "Acrescenta dispositivo à Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para proibir o trabalho da gestante ou lactante em atividades, operações ou locais insalubres".

Ouvidos, os Ministérios da Fazenda e das Mulheres, da Igualdade Racial, da Juventude e dos Direitos Humanos manifestaram-se pelo veto ao seguinte dispositivo:

Parágrafo único do art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, inserido pelo art. 1º do projeto

"Parágrafo único. Durante o afastamento temporário previsto no *caput*, fica assegurado à empregada gestante ou lactante o pagamento integral do salário que vinha percebendo, incluindo o adicional de insalubridade."

Razões do veto

"Ainda que meritório, o dispositivo apresenta ambiguidade que poderia ter efeito contrário ao pretendido, prejudicial à trabalhadora, na medida em que o tempo da lactação pode se estender além do período de estabilidade no emprego após o parto, e o custo adicional para o empregador poderia levá-lo à decisão de desligar a trabalhadora após a estabilidade, resultando em interpretação que redunde em eventual supressão de direitos."

Essas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar o dispositivo acima mencionado do projeto em causa, as quais ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.(BRASIL, 2016), (destaque do autor)

Dessa maneira, ao passo que a trabalhadora fosse afastada do local de trabalho insalubre e passasse a laborar em local salubre não perceberia em sua remuneração o adicional de insalubridade.

Até porque o que se esta discutindo aqui é a proteção da gestante, da nutriz e de seu filho e não a defesa por receber um valor a mais em seus salários, o médico do trabalho Dr. Marcos Henrique Mendanha, expõe sua opinião da seguinte maneira:

O nível de anacronismo é tanto, que quando as entidades que “defendem” os interesses dos trabalhadores brigam pelo assunto insalubridade, não é para que se extinga o trabalho insalubre. Não! Ao contrário, o que se busca normalmente é o aumento do adicional de insalubridade. É como se dissessem: “concordamos em vender a saúde de nossos trabalhadores, desde que isso seja feito a um preço melhor”. Quanta loucura.

Em regra, o adicional de insalubridade não gera direito adquirido. Ou seja, mesmo após ter trabalhado em um ambiente insalubre e sem EPI adequado por 10 anos, um empregado poderá perder o adicional de insalubridade caso a empresa torne o ambiente salubre, por exemplo, com a compra de novos maquinários. Mas se o patrão dissesse: “trago-lhe uma ótima notícia... nossa empresa não o adoecerá mais, tanto é que nem precisarei lhe pagar mais o adicional de insalubridade”, qual seria a reação desse empregado? Certamente, a pior possível. Cômico, se não fosse trágico.

Em países que defendem verdadeiramente a integridade de seus trabalhadores, a regra é diferente: é proibido o trabalho em ambientes insalubres e sem EPIs que neutralizem os riscos que geram doenças. Simples assim. Além disso, tudo que gerar risco e não puder ser neutralizado por EPI, a bem da verdade, não é insalubre, e sim perigoso. Infelizmente, algumas profissões fundamentais para humanidade só existem em conjunto com agentes perigosos. Disso, infelizmente ainda não foi possível fugir. (MENDANHA, 2018, p.1)

Neste contexto, nota-se que a ideia do legislador era a proteção da saúde da gestante e de seu filho, sendo assim, ao ser realocado para um ambiente salubre não haveria necessidade do recebimento do adicional de insalubridade.

Benefício este concedido para os trabalhadores que tiverem acesso ao local ou atividade insalubre, não tendo esse contato, não faria jus ao benefício.

No mesmo sentido, Ana Paula Souza de Albuquerque Ribeiro e Raquel Trentin, relata que:

Ainda sobre o dispositivo válido mencionar que no período que a gestante ou lactante estivesse realocada em um novo ambiente de trabalho salubre, a mesma perderia o direito do recebimento de adicional de insalubridade, visto que o referido adicional tem ligação direta com a exposição aos agentes nocivos à saúde. Outrossim, caso a trabalhadora não estando exposta ao risco no ambiente de trabalho, não persistiria o risco social, razão pela qual não haveria a necessidade de permanência do pagamento de adicional de insalubridade. (RIBEIRO; TRENTIN, 2017, p.14)

Em pouco mais de um ano em que foi inserido esse novo artigo junto às normas da CLT que protegia o trabalho da gestante, veio a Reforma Trabalhista, proposta pelo presidente Michel Temer, no ano de 2017, fazendo inúmeras alterações nos artigos do mencionado dispositivo legal.

A excelentíssima Desembargadora do Trabalho do Rio de Janeiro, Sra. Vólia Bomfim, fez inúmeras críticas em relação ao projeto de lei que alteraria normas do dispositivo do direito do Trabalho, alegando que:

A reforma trabalhista é uma imposição do atual governo, que começou timidamente com um projeto de poucos artigos e se transformou num monstro jurídico consubstanciado, hoje, no substitutivo do Projeto de Lei 6787/16, aprovado pela Câmara e hoje no Senado sob o número PLC 38/17.

O conteúdo do Projeto de Lei, ao contrário do afirmado pela imprensa, desconstrói o Direito do Trabalho como conhecemos, inverte seus princípios, suprime regras favoráveis ao trabalhador, prioriza a norma menos favorável ao empregado, a livre autonomia da vontade, o negociado sobre o legislado (para reduzir direitos trabalhistas), valoriza a imprevisibilidade do trabalho, a liberdade de ajuste, exclui regras protetoras de direito civil e de processo civil ao direito e processo do trabalho. (BOMFIM, 2017, p. 1)

Deste modo, a desembargadora, julga como negativa a mudança em que a Reforma Trabalhista fez ao artigo 394-A, ao qual diz que:

GESTANTE – TRABALHO INSALUBRE – ARTIGO 394-A da CLT

O trabalho em local insalubre, por si só faz mal à saúde do trabalhador, por isso a lei determina o pagamento do respectivo adicional. Ora, se faz mal ao trabalhador em geral imagine à grávida e ao nascituro.

Por isso, a regra deveria ser oposta, de proibir o trabalho insalubre da grávida, como já previsto no artigo 394 CLT.

A medida é NEGATIVA. (BOMFIM, 2017, p. 1)

Com a alteração do artigo 394-A, pela redação da Lei nº 13.467 de 2017, este passou a ser redigido da seguinte maneira:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

- I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação
- II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;
- III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a lactação.

§ 1º (VETADO)

§ 2º Cabe à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, por ocasião do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 3º Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do caput deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento. (BRASIL, 2017)

Nota-se que o paragrafo primeiro foi revogado, tendo sua redação decorrida do paragrafo único do antigo artigo 394-A, ou seja, tendo desde seu nascedouro deixado de inovar no ordenamento jurídico trabalhista. (DELGADO, 2017, p. 149)

No sentido de proteger todo o progresso que o trabalhador conquistou, advinda através de princípios e também da Constituição Federal de 1988, Maurício Godinho delgado e Gabriela Neves delgado, ao defenderem toda essa conquista diz ser uma afronta a esses princípios e à Constituição essa nova redação dada ao texto da CLT pela Reforma Trabalhista, disserta que:

Na verdade, os princípios constitucionais da centralidade da pessoa humana na vida real e no Direito, da dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho e do emprego, do bem-estar individual e social, da igualdade em sentido material e da subordinação da propriedade privada à sua função socioambiental são repetidamente negligenciados ou diretamente afrontados por diversas regras jurídicas expostas na nova lei.

Ao invés de respeitar o patamar jurídico fixado na Constituição da República, a Lei n. 13.467/2017 simplesmente faz emergir parâmetro jurídico sepultado há décadas no campo do Direito, isto é, a desmedida prevalência do poder econômico na principal relação de poder existente no âmbito da economia e da sociedade, a relação de emprego. (DELGADO, 2017, p.41)

Contudo, essa nova redação dada ao artigo 394-A da CLT, publicada em 13 de julho de 2017 pela lei 13.467/17 que passou a vigorar 120 dias após sua publicação, ou seja, entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017, mas foi revogada através da Medida Provisória nº 808, publicado logo após, no dia 14 de novembro.

Porém, com o advento da Medida Provisória, esta vigoraria por 30 dias, podendo ser prorrogável por igual período, ao passo que se não fosse votada perde sua eficácia, segundo o que assegura o artigo da Constituição Federal que assim reza:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

[...]

§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.

§ 4º O prazo a que se refere o § 3º contar-se-á da publicação da medida provisória, suspendendo-se durante os períodos de recesso do Congresso Nacional.

[...]

§ 6º Se a medida provisória não for apreciada em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequentemente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

§ 7º Prorrogar-se-á uma única vez por igual período a vigência de medida provisória que, no prazo de sessenta dias, contado de sua publicação, não tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional.

[...]

§ 9º Caberá à comissão mista de Deputados e Senadores examinar as medidas provisórias e sobre elas emitir parecer, antes de serem apreciadas, em sessão separada, pelo plenário de cada uma das Casas do Congresso Nacional.

§ 10. É vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo.

§ 11. Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.

§ 12. Aprovado projeto de lei de conversão alterando o texto original da medida provisória, esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto.

(BRASIL, 1988)

Com a edição da Medida Provisória 808/17, foram feitas varias modificações no corpo do texto da Lei 13.467/17, titulado como Reforma Trabalhista, e no que diz respeito ao trabalho da gestante a nova redação do artigo 394-A passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 394-A. A empregada gestante será afastada, enquanto durar a gestação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres e exercerá suas atividades em local salubre, excluído, nesse caso, o pagamento de adicional de insalubridade.

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a lactação.

§ 1º (VETADO)

§ 2º O exercício de atividades e operações insalubres em grau médio ou mínimo, pela gestante, somente será permitido quando ela, voluntariamente, apresentar atestado de saúde,

emitido por médico de sua confiança, do sistema privado ou público de saúde, que autorize a sua permanência no exercício de suas atividades.

§ 3º A empregada lactante será afastada de atividades e operações consideradas insalubres em qualquer grau quando apresentar atestado de saúde emitido por médico de sua confiança, do sistema privado ou público de saúde, que recomende o afastamento durante a lactação. (BRASIL, 2016)

Percebe-se, então, que com a edição da Medida Provisória ora citada, volta-se ao entendimento de que a gestante poderá ser afastada de qualquer atividade e local insalubre enquanto durar sua gestação, conforme visto no caput do artigo supracitado.

Entretanto, essa medida não foi votada, razão pela qual chegou ao fim sua validade, que se dava de 30 dias prorrogável por mais 30 como já dito, e sua redação perdeu a continuidade com o encerramento de sua vigência.

No entanto, outrora se vai os direitos obtidos com longas etapas no direito da mulher, sua conquista pela igualdade de gênero, eliminação da visão preconceituosa de sua integridade física, biológicas, tornando este impasse lesivo às suas características, e neste Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017), alegam que:

As vantagens jurídicas adicionais atribuídas à mulher, pelo Direito – inclusive o Direito do Trabalho - são, conforme visto, sufragadas pela Constituição da República. Esta se voltou, como se sabe, para a eliminação da discriminação milenar arquitetada contra as mulheres na sociedade histórica, não só mediante a proibição de tratamento diferenciado com relação aos homens, como também pela agregação de vantagens adicionais específicas, fundadas em peculiaridades consideradas relevantes no que tange as razões biológicas e/ou sociológicas da mulher. A retirada de direitos das mulheres, portanto, é conduta legislativa contrária ao espírito constitucional de 1988, uma incompreensão a respeito da sociedade livre, justa e solidária que a Constituição da República quer ver instaurada no País. (GODINHO, 2017, 148-149)

Assim sendo, o artigo 394-A da CLT volta a reger-se com a redação dada pela Lei n. 13.467/17, da seguinte maneira:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a lactação.

§ 1º (VETADO)

§ 2º Cabe à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, por ocasião do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 3º Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do **caput** deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento. (BRASIL, 2017)

Dessa maneira, somente o trabalho em locais classificados em grau máximo de insalubridade será afastada automaticamente de suas atividades nestes locais, as trabalhadoras em locais e atividade classificados como grau médio e mínimo para serem afastadas deverão apresentar atestado médico, solicitando seu afastamento durante a gestação.

Referido artigo ao prever que o atestado pode ser “emitido por médico” e também “médico de confiança da mulher”, não observou a ordem de preferências de atestados elencada na Súmula 282 do TST, ao disponibilizar que a trabalhadora gestante e lactante apresente atestado médico de sua confiança. (DELGADO, 2017, p. 150)

Dessa maneira, haverá uma controvérsia a respeito da responsabilidade do trabalho da gestante e da lactante em ambiente insalubres de graus médio e mínimo, pois ao estabelecer que essas trabalhadoras sejam afastadas mediante atestado médico, o legislador transfere tal responsabilidade para a gestante e seu médico, sem levar em consideração que o referido médico não sendo médico do trabalho, não esteve presente no ambiente que sua paciente exerce suas funções, assim sem poder avaliar se o local é saudável ou não. (PEREIRA, 2017, p. 77)

Considerando-se que o local de trabalho não pode ser avaliado pelo médico de confiança da gestante e lactante, pois esse dever cabe ao médico do trabalho, careceria ao legislador assegurar o afastamento de suas atividades em qualquer grau de insalubridade, como antes era resguardado, não ao ponto de ter a gravidez como doença, mas a de proteger a grávida, a nutriz e seus filhos.

Nesta visão, aponta Ana Paula Souza de Albuquerque Ribeiro e Raquel Trentin (2017):

Aquele antigo dito popular que “gravidez não é doença”, e verdadeiramente não é, ou melhor, não deveria ser, contudo as grandes alterações hormonais, fisiológicas, psicológicas e anatômicas que a mulher passa no período gravídico, estabelece cuidado especial para determinadas ocorrências, principalmente no que tange o desenvolvimento da atividade laborativa, para que não tenha risco ou agravamentos na saúde da mesma ou de seu filho. É nesse sentido que a importância da proibição do trabalho da mulher em lugar insalubre a qualquer grau de exposição seja ele mínimo ou máximo. (RIBEIRO; TRENTIN, p.15, 2017)

Outra questão apontada no art. 394-A da CLT é o tocante ao parágrafo segundo, que emite ao empregador o ônus referido ao pagamento do adicional de insalubridade, mesmo que resguardado a compensação previsto no disposto ao artigo 248 da CF/88, devido ao recolhimento de verbas, descontados do salário da empregada, visto que:

Em síntese, para a Lei, o custo econômico-financeiro desse direito trabalhista é suportado pelo INSS - o que é correto, naturalmente (Convenção n. 103, art. 4Q, inciso 8, da OIT) -, embora o empregador faça o imediato pagamento da verba à empregada na respectiva folha mensal de pagamentos da empresa, ressarcindo-se, em seguida. (DELGADO, 2017, p.150)

Esta questão seria uma tragédia no tocante ao que diz respeito ao mercado de trabalho da mulher, pois o empregador ao suportar o ônus referido no caput do referido artigo, optaria por contratar pessoa do sexo masculino, uma vez que este não carrega em sua natureza física a dádiva de procriar.

Contudo, toda a conquista da mulher ao ser inserida ao mercado de trabalho e a luta por ser reconhecida na sociedade voltaria ao início, por ferir o princípio da dignidade da pessoa humana ao ser decretado de forma abstrata o preconceito contra o trabalho feminino.

Outro caos trazido pela Reforma Trabalhista é em relação à liberação do afastamento da gestante e lactante em ambiente insalubre percebendo a remuneração da licença-maternidade, Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1.991, caso não seja possível seu remanejamento para uma atividade em ambiente salubre, resguardado pelo paragrafo terceiro do artigo em estudo.

Este caos se dá pelo fato de que o recebimento do salário maternidade terá início entre vinte e oito dias antes da data do parto ou após ele, conforme disposto no artigo 71 da Lei n° 8.213/91.

Portanto, ao ser afastada, conforme prevê o § 3º, a grávida esta não enquadraria no direito de receber a licença-maternidade e sim a um auxílio doença também pago pela Previdência Social, que desencadearia um preconceito à grávida, já que ela não está doente e sim, passa por um momento único de estar grávida.

7.1 SAÚDE DA TRABALHADORA GESTANTE

A Reforma Trabalhista, ao autorizar o trabalho da gestante em locais insalubres (médio, mínimo), além de tornar precário o mercado de trabalho feminino, coloca em risco à saúde da mulher grávida e de seu bebê.

Sendo assim, de suma importância a demonstração das consequências trazidas pela reforma ao permitir que grávidas trabalhem em locais insalubres, nocivos a sua saúde e a saúde do ser gerado.

A Constituição Federal trata das prerrogativas relativas ao direito da saúde, sendo dever do Estado a garantia do direito à saúde e de um ambiente ecologicamente equilibrado, visando melhorias de risco através de meios sociais e econômicos.

Além dessa garantia, existem outros dispositivos que asseguram aos trabalhadores um meio ambiente saudável à sua saúde, visando a melhor condição social, com redução dos riscos inerentes ao trabalho, através de normas de saúde, higiene e segurança, como o disposto no artigo 7º, XXII da CF.

Contudo, com a execução da reforma trabalhista, houve uma precarização dos direitos à saúde do trabalhador, contradizendo o disposto na Carta Magna. Neste sentido Janaina Vieira de Castro, defende que:

A reforma, além de inconstitucional, é contraditória. O art. 611-B, XVII da CLT veda a supressão ou redução de direitos previstos em “normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, previstas em leis ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho”. Não obstante, no parágrafo único do próprio art. 611 B da CLT, o legislador infraconstitucional pretende alterar a natureza jurídica fundamental dos direitos trabalhistas, conferida pela Constituição Federal, ao prever que regras sobre duração do trabalho e intervalos não devem ser consideradas normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, para fins de que trata o referido artigo.

Todo esse esforço argumentativo para prestigiar o “acordado sobre o legislado” e justificar a redação do novo artigo 611 – A da CLT, cuja inconstitucionalidade é explícita. (CASTRO, 2018, p. 191-192)

Assim, a reforma vai além ao permitir em seu artigo 611 – A que acordos e convenções coletivas predominem sobre, por exemplo, o ajustamento do grau de insalubridade.

“Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

- I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;
- IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades. (BRASIL, 2017)

Dentre os pontos ilícitos e inconstitucionais, através da reforma o legislador ainda autorizou a continuidade do labor em ambiente insalubre, além do limite permitido pelas Normas Regulamentadoras, calculados para uma duração de 8 horas diárias no máximo, sendo esta mais uma das contradições da reforma trabalhista. (CASTRO, 2018, p. 194)

Além disso, vários são os riscos que a gestante se submete ao laborarem em ambientes e atividades insalubres, sem mencionar a permissão do alongamento do tempo neste tipo de ambiente, veja alguns listados por Vilma Medina:

1. Riscos físicos. Os choques, certos movimentos e posturas, vibrações e ruídos, radiações, temperaturas extremas, fadiga mental e física, são algumas situações que podem afetar a gestante no seu posto de trabalho, principalmente se ela é enfermeira, dentista ou trabalhadora do setor industrial ou da construção.

2. Riscos biológicos. As grávidas que se dedicam ao cuidado de crianças ou que trabalham no setor sanitário e veterinário podem estar expostas aos riscos de infecção pelo vírus da hepatite B, rubéola, citomegalovírus, toxoplasmose, herpes e sífilis.

3. Riscos químicos. Grávidas que têm ocupações agrícolas, que sejam profissionais sanitárias e artesanais, que têm contato com substâncias como ácidos, gases, praguicidas, solventes, vernizes e pinturas, metais e outros elementos tóxicos, sofrem alto risco para a sua saúde.

4. Riscos ambientais. Os riscos ambientais afetam especialmente as mulheres que trabalham em ambientes com atmosferas modificadas como é o caso das comissárias de bordo, especialmente as que trabalham de dia e de noite. O mais aconselhável é que elas tenham apenas um turno de trabalho.

5. Riscos psicossociais. As mulheres que trabalham num ambiente de muito estresse laboral e durante muitas horas, inclusive que ocupem um posto de trabalho solitário, podem sofrer de riscos psicossociais. O estresse, a ansiedade e a depressão podem colocar em risco sua gravidez.

6. Riscos ergonômicos. Trabalhar sempre em pé ou sempre sentada ou em posturas constantes e forçadas pode apresentar um risco para a gravidez. (MEDINA,...., 2018)(destaque do autor)

Dessa forma, as consequências da exposição podem ser fatais, tanto para a trabalhadora que corre risco de vida com o agravamento do estado gestacional, quanto para o feto, pois pode ocorrer o parto prematuro, tendo a criança sequelas, má formação, e tendo sua saúde comprometida, isso se não ocorrer o aborto.

Não obstante, o texto da Reforma Trabalhista relata sobre o afastamento da gestante em ambientes de trabalhos insalubres em graus médios e mínimos permitido com a apresentação de atestado médico, gerando um empobrecimento da saúde da trabalhadora.

Neste sentido, Janaina Vieira de Castro, enfatiza que:

Pior ainda o retrocesso que se operou em relação à saúde da gestante. O art. 394 A da CLT condiciona o afastamento da empregada gestante de atividades consideradas insalubres de grau mínimo e médio à apresentação de atestado médico. Ocorre que essa inovação trazida pela reforma é inadmissível e totalmente lesiva, porque a garantia da saúde e da incolumidade física no trabalho são fatores integrantes do próprio direito à vida e, no caso da gestante, verifica-se que a lesão se estende até mesmo aos direitos do nascituro, previsto no art. 2º do Código Civil. As normas de segurança e medicina do trabalho são de ordem pública e aderem ao contrato individual de trabalho. (CASTRO, 2018, p.194)

Como já analisado, a caracterização da insalubridade é feita por perícia técnica e médico do trabalho, com base nas regras elencadas nas Normas Regulamentadoras, sendo que não é competência da relação de trabalho distinguir sobre duração e exposição à ambiente insalubre, sendo a norma atinente à saúde de ordem pública.

Um estudo feito por Luciana Cabral Doneda mostra os efeitos causados no feto ao ser exposto em locais insalubres durante sua formação:

De acordo com a Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO), a exposição a ruídos acima de 80 decibéis, após 20 semanas de gravidez, pode provocar danos à audição dos bebês. Mulheres que trabalham oito horas por dia em um ambiente de muito barulho, que exige proteção auricular, correm mais risco de ter filhos com problemas auditivos. O

barulho muito forte também leva o organismo da mãe a produzir hormônios ligados ao estresse, fazendo o coração acelerar, o que pode causar mal ao bebê. Grávidas com ocupações mais pesadas que as obriguem, por exemplo, a levantar peso, ficar de pé por muitas horas ou a trabalhar demais, são mais propensas a ter pressão alta, parto prematuro e bebês de baixo peso. Passar muito tempo sentada dificulta a circulação sanguínea, aumenta o risco de inchaço dos pés e de dores nas costas. Movimentos repetitivos, como trabalhar no computador, em linhas de montagem ou costura, também podem ser danosos, porque as grávidas têm maior propensão a desenvolver a síndrome do túnel do carpo, que causa dor e dormência na mão. Produtos químicos usados na limpeza da casa principalmente pelas domésticas e funcionárias do setor de limpeza também fazem mal às gestantes, que podem sentir náusea ou dor de cabeça. O período da gravidez e todas as alterações que ele provoca no corpo feminino não são ainda levados em consideração como deveriam pelos empregadores, legisladores e pela sociedade em geral. E a maioria das mulheres no mercado de trabalho está em idade fértil. Uma equação difícil de resolver. (DONEDA, 2017, ...)

Sendo assim, é possível entender que uma criança que for gerada em contato com agentes nocivos poderá desencadear sérios problemas de saúde, além da possibilidade de afetar a saúde da trabalhadora, sobressaindo-se, neste aspecto, mais uma vez a discriminação em relação ao trabalho feminino e a contrariedade ao princípio da dignidade da pessoa humana, mostrando-se, pois, necessária uma reavaliação da reforma desse dispositivo legal.

O Estado tem como dever defender a dignidade da pessoa humana, interferindo nos atos praticados por terceiros. Neste sentido, Janaína Vieira de Castro aborda que:

O entendimento do tema, passa pela necessidade de reflexão sobre como exigir a proteção dos direitos fundamentais. O Estado deve tanto respeitar os direitos dos cidadãos em face das ofensas perpetradas pelos órgãos dos poderes públicos, como garantir o exercício dos direitos fundamentais diante de eventuais ofensas praticadas pelos sujeitos particulares. (CASTRO, 2018, p. 196)

Desta maneira, ao entender que o empregado necessita de proteção por parte do Estado, por ser a parte vulnerável da relação de trabalho, nota-se a inconsistência que a Reforma Trabalhista trouxe para o Direito do Trabalho.

8 CONCLUSÃO

No decorrer da história, as relações de trabalho foram pouco a pouco sendo alteradas e a batalha para que o papel da mulher neste cenário fosse reconhecido, também. Durante anos a história de discriminação da mulher na sociedade e no mercado de trabalho foi patente, ressaltando-se que, mesmo tendo alcançado certo espaço durante o período da Revolução Industrial, as condições de trabalho enfrentadas eram totalmente desfavoráveis, estando sujeitas a cargas horárias extenuantes, salários inferiores aos dos homens, além do total desamparo em caso de gravidez.

Neste sentido, o papel da mulher na sociedade e no mercado de trabalho, sua evolução, as várias lutas e conquistas no tempo e no espaço foram abordados no presente trabalho, ao longo de seus capítulos.

Primeiramente, trata-se do papel da mulher na sociedade, destacando a sua submissão, consistente na obediência e subordinação ao pai e ao marido, o que ocorria em razão do modelo de sociedade patriarcal, bem como a sua gradativa inserção no mercado de trabalho.

Em seguida, aborda a evolução histórica do trabalho da mulher no Brasil, ressaltando as lutas por reconhecimento do seu lugar na sociedade e no mercado de trabalho, bem como as várias conquistas no tocante ao labor feminino, sendo a principal delas a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Assim, destaca os princípios e garantias fundamentais do trabalho consolidados na Constituição Federal de 1988 e a aplicação às relações de trabalho.

Logo, trata do meio ambiente do trabalho, notadamente a forma como a gestante e a lactante podem ser prejudicadas se expostas a um local ou atividades consideradas insalubres.

Aborda também questões relacionadas com a flexibilização do direito do trabalho e os motivos ensejadores da reforma trabalhista mostrando que não há como se igualar empregado e empregador, pois aquele é a parte vulnerável na relação de emprego e, exatamente por isso necessita da proteção do Estado.

Neste sentido, trata dos reflexos da Reforma Trabalhista no trabalho da gestante em atividades insalubres, trazendo ainda uma abordagem acerca da saúde da mulher gestante, que determina a permissão do trabalho da mesma em locais insalubres de grau médios e mínimos, podendo ser afastada somente mediante atestado médico, causando prejuízo à saúde da trabalhadora e também do bebê.

Em uma sociedade machista, o labor feminino permitido eram os considerados domésticos, como passar, lavar e cozinhar, de um modo geral a mulher não tinha vez no mercado de trabalho, porém as mulheres de baixa renda e as que não tinham marido trabalhavam como babá, costureira, serviços voltados para o ambiente doméstico, a fim de sustentar a si própria e sua família.

Durante muito tempo, a mulher não pôde exercer papel nenhum na sociedade, não tinha valor, mas ao longo dos anos foi batalhando e conquistando seu espaço, no mercado de trabalho, ganhando força para guerrear e demonstrando sua competência, adquirindo então conhecimento e amparo legal. Dentre várias lutas, a maior vitória foi a garantia dos direitos da proteção da gestante e lactante, regidas pelos princípios constitucionais; em especial o da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

Dentro dessa temática, a mulher conseguiu ter seus direitos trabalhistas resguardados no que tange às atividades insalubres, sendo-lhe garantido o afastamento dos locais nocivos, conforme redação dada ao artigo de lei que previa seguridade às gestantes, permitindo seu afastamento desses lugares prejudiciais a sua saúde.

Não obstante, as alterações promovidas no regramento jurídico, notadamente quanto ao trabalho da mulher gestante e lactante em locais insalubres, comprometeram, significativamente, os direitos já consolidados.

Neste aspecto, a Reforma Trabalhista, ao flexibilizar o direito do trabalho, inserindo em um mesmo patamar empregado e empregador, torna precário esse ramo do direito, debilitando o princípio da isonomia, segundo o qual os iguais deverão ser tratados de maneira igual e os diferentes na forma de suas diferenças. Desta forma, há um retrocesso ao flexibilizar a relação de emprego, visto que o empregado é parte vulnerável da relação, dependente de norma que o protege.

Desse modo, com advento da Reforma Trabalhista, precisamente do parágrafo 2 do artigo 394-A da CLT, todas as conquistas da mulher para integrar o mercado de trabalho acabaram sofrendo uma grande derrota, na medida em que, conforme a redação do artigo supracitado, caberá à empresa pagar o adicional de insalubridade para gestante, já que esta, com a Reforma, passou a poder exercer atividades insalubres nos graus mínimo e médio, ficando evidente que sofrerá discriminação no momento da contratação.

Vale ressaltar que o preconceito em relação ao trabalho da mulher ainda existe e é de difícil comprovação, e, diante do permissivo legal quanto ao trabalho das mulheres, gestante e lactante, em ambientes e atividades insalubres, ainda que em graus médio e mínimo, a contratação do trabalho feminino sofrerá uma decadência, levando ao regresso a luta feminina pelo direito de

trabalhar, na medida em que sobre o empregador recairá o risco de ser responsabilizado, caso não seja apresentado o atestado médico pela empregada recomendando o seu afastamento, esta continue em contato com agentes nocivos que poderão ocasionar danos à sua saúde.

Diante deste contexto, é notório que os avanços conquistados pelas mulheres desde os primórdios não podem se abater diante das dificuldades enfrentadas nos tempos atuais advindas da alteração celetista promovida pela Reforma Trabalhista. Fica, pois, evidente que a árdua luta da mulher para ser inserida no mercado de trabalho, por mérito e competência, não pode ser obstada por um permissivo legal que contribui para dificultar sua contratação e permanência em um trabalho digno.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Roberta Laís Machado Martins; MORAIS, Fernando Franco. **A Reforma das Normas Trabalhistas em Meio à crise econômica no Brasil.** Disponível em:

<file:///C:/Users/admin/Downloads/13468-Texto%20do%20artigo-41035-1-10-20180121%20(3).pdf>. Acessado em 13/10/2018

BRASIL. Decreto-lei nº 51.627/62. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-51627-18-dezembro-1962-345297-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 10/06/2018

BRASIL. Decreto-lei 21.417-A, de 17 de maio de 1932. Regula as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais. Disponível em

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21417-17-maio-1932-559563-publicacaooriginal-81852-pe.html>>. Acesso em: 10/06/2018

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 24/09/2018.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 24/09/2018.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm#art446>. Acesso em: 24/09/2018.

BRASIL. Decreto nº 16.300 de 31, de dezembro de 1923. **Constituição de 1923.** Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D16300.htm>. Acesso em: 23/09/2018.

BRASIL, Decreto Nº 21.417, de 17 de maio de 1932. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21417-17-maio-1932-559563-publicacaooriginal-81852-pe.html>>. Acesso em: 24/09/2018.

BRASIL. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991. **Planos de Benefícios da Previdência Social.**

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm>. Acesso em: 01/10/2018.

BOMFIM, Volia. **Breves Comentários às Principais Alterações Propostas pela Reforma Trabalhista**. [S.L] Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2017/05/09/breves-comentarios-principais-alteracoes-propostas-pela-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 01/10/2018.

BOMFIM, Vólia. **Direito do Trabalho**. 9. Edição. Editora Método. 2014

CALDEIRA, João Paulo; BARANOV, Tamara. A conquista do voto feminino, em 1932. **GGN O jornal de todos os Brasis**. Disponível em: <<https://jornalggm.com.br/noticia/a-conquista-do-voto-feminino-em-1932>> Acessado em: 20/08/2018

Câmara dos Deputados. **RAZOES DO VETO DO PARAGRAFO ÚNICO ART 394 A**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2016/lei-13287-11-maio-2016-783089-veto-150353-pl.html>>. Acesso em: 01/10/2018.

CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à Reforma Trabalhista**. 1ª edição. Editora Método. São Paulo, 2017.

CASTRO, Janaina Vieira de. Normas de saúde e segurança e direitos de personalidade nas relações de empregos. In : MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto (Org.). **Resistencia: Aportes Teóricos contra o retrocesso trabalhista**. 1ª edição. São Paulo Editora Expressão popular 2017. Cap 15 p. 191-201

Convenções da Organização Internacional do Trabalho - OIT. Disponível em: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_003.html> Acesso em: 23/09/2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8ª edição. Editora LTr. São Paulo, 2009.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17ª edição. rev. atual. e ampl.. Editora LTr. São Paulo, 2018

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: comentários à Lei nº 13.467/2017**. 1ª Edição. Edita LTr. São Paulo, 2017

DONEDA, Luciana Cabral. **Gravidez de muitos riscos: insalubridade no emprego aprovado por lei**. Disponível em: <<https://projetocolabora.com.br/saude/gravidez-de-muitos-riscos/>>. Acessado em:19/10/2018

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio Século XXI: O minidicionário da língua portuguesa**. 4ª edição. Editora Nova Fronteira. Rio de Janeiro, 2001.

FORMIGA, Pedro Gonsalves de Alcântara. *A Declaração da Filadélfia e os direitos sociais nos "trinta anos de ouro"*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.39037&seo=1>>. Acesso em: 23/09/2018.

GONÇALVES, Livia Romana Lima – **TRBALHO DA MULHER E A HISTIRIA DA LUTA POR SEUS DE DIREITO**. [S.L] Disponível em: < <https://www.webartigos.com/artigos/trabalho-da-mulher-e-a-historia-da-luta-por-seus-de-direito/122139>>. Acesso em 06/06/2018

Historia da OIT-Organização Internacional do Trabalho. [S.L.: s.n.] Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>>. Acesso em: 03/09/2018

Lei que reorganiza o Serviço sanitário do estado. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1917/lei-1596-29.12.1917.html>>. Acesso em: 23/09/2018.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18ª edição. Editora Saraiva. São Paulo, 2014.

MEDANHA, Marcos Henrique. **REFLEXOES CRITICAS SOBRE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE**. [S.L] Disponível em: <<https://www.saudeocupacional.org/2011/10/reflexoes-criticas-sobre-insalubidade-e.html>>. Acesso em: 01/10/2018.

MEDINA, Vilma. **Os riscos laborais da mulher grávida**. Disponível em: <<https://br.guiainfantil.com/materias/gravidezos-riscos-laborais-da-mulher-gravida/>>. Acessado em: 20/10/2018.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9ª edição. Editora Método. São Paulo, 2014.

Organização Internacional do Trabalho. **Convenção 155 - Segurança e Saúde dos Trabalhadores**. [S.L] Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 01/10/2018.

Orientação Jurisprudencial da SDI. [S.L] Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_001.htm>. Acesso em: 01/10/2018.

OST, Stelamarist- Mulher e mercado de trabalho. [S.L] Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6088>. Acesso em: 25/05/2018

PAULO, Vicente, ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14ª edição ed. Método, 2015

PEDRO, Bruno Lessa Pedreira São. **Flexibilidade do Direito do Trabalho: Avanço ou Retrocesso?**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12742>. Acessado em: 15/10/2018

PEREIRA, Maria da Conceição Maia. **VISÃO CRÍTICA DO ARTIGO 394-A DA CLT: Proibição do trabalho da gestante ou lactante em ambiente insalubre**. Belo Horizonte. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/5521/2787>>. Acesso em: 01/10/2018.

PETREL, Mariana Petrel e. **A boa-fé: conceito, evolução e caracterização como princípio constitucional**. [S.L] Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10519/a-boa-fe-conceito-evolucao-e-caracterizacao-como-principio-constitucional>>. Acesso em: 01/10/2018.

PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos Humanos, globalização econômica e integração regional: desafios do direito constitucional internacional**. 1ª edição. Editora Limonad. São Paulo, 2002.

PIZZOTTI, Luciano, ZULMA, Renata. **A Relativização Da Hipossuficiência Trazida Pela Reforma Trabalhista**. Disponível em: <http://ostrabalhistas.com.br/relativizacao-da-hipossuficiencia-trazida-pela-reforma-trabalhista/>. Acessado em 27/09/2018.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 6ª edição. Editora Juspodivm. São Paulo, 2014.

Resumo - Revolução Industrial em *Só História*. Virtuuous Tecnologia da Informação, 2009-2018. [S.L.: s.n.] Disponível em: <<http://www.sohistoria.com.br/resumos/revolucaoindustrial.php>>. Acesso em: 26/06/2018

Resumo Lei Aurea. [S.L.: s.n.] Disponível em: <<https://www.resumoescolar.com.br/historia-do-brasil/resumo-da-lei-aurea/>>. Acesso em: 24/09/2018.

RIBEIRO, Ana Paula Souza de Albuquerque; TRENTIN, Raquel. **A PROTEÇÃO DA GESTANTE NO AMBIENTE DE TRABALHO INSALUBRE E A APLICAÇÃO DO NOVO ARTIGO 394-A, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62978/a-protecao-da-gestante-no-meio-ambiente-de-trabalho-insalubre-e-a-aplicacao-do-novo-artigo-394-a-da-consolidacao-das-leis-do-trabalho>>. Acessado em 29/03/2018

ROCHADEL, Greicy Mandelli Moreira. **História do trabalho da mulher.** In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 40, abr 2007. [S.L.] Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3898>. Acesso em 06/06/2018

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do Trabalho Esquemático.** Coordenador Pedro Lenza. 2ª edição. Editora Saraiva. São Paulo, 2014.

SALLES, Carolina. **O conceito jurídico de meio ambiente.** [S.L.] Disponível em: <<https://carollinasalle.jusbrasil.com.br/artigos/112172273/o-conceito-juridico-de-meio-ambiente>>. Acessado em: 01/10/2018

Segunda Guerra Mundial – Resumo, causas. [S.L.: s.n.] Disponível em: <<https://aprovadonovestibular.com/segunda-guerra-mundial-resumo-causas.html>>. Acesso em: 19/09/2018

SOUSA, Rainer Gonçalves. **"Tratado de Versalhes"**. [S.L.] Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/historiag/tratado-versalhes.htm>>. Acesso em 19/09/2018.

SOUZA, Francisco Igor Silva Ferreira de. **A Reforma Trabalhista: Impactos da lei nº 13.467/2017 Sobre o Princípio da Proteção.** Disponível em : <http://bdm.unb.br/bitstream/10483/18863/1/2017_FranciscoIgorSilvaFerreiradeSouza.pdf>. Acessado em 13/10/2018