



Confederação Nacional da Indústria

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA (CNI), entidade sindical de grau superior representativa da indústria brasileira, com sede em Brasília, DF, SBN - Quadra 1 - Bloco "C" - Edifício Roberto Simonsen, vem, perante Vossa Excelência, por intermédio de seus procuradores firmatários, *ut* instrumentos de mandato e documentos com poderes específicos (**Doc. 01**) em anexo, apresentar, com fundamento nos Artigos 102, § 1º e 103, IX, ambos da Constituição Federal e na Lei 9.882/99, a presente

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - ADPF
(COM PEDIDO DE PROVIDÊNCIA CAUTELAR)**

tendo por objeto o **art. 60 da Consolidação das Leis do Trabalho** (Decreto-Lei 5452, de 1º de maio de 1943), apontando como preceitos fundamentais vulnerados o art. 5º, LIV, da CF/88 (princípio da proporcionalidade), o Art. 7º, XIII, da CF/88 (que indica a possibilidade de compensação de horários), o Art. 7º, XXII, da CF/88 (que determina a redução de riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança), o Art. 7º, XXVI, da CF/88 (que reconhece força normativa primária às convenções e acordos coletivos de trabalho), e o art. 8º, I e III, da CF/88 (que reconhece a liberdade sindical, a exclusividade do sindicato na representação das categorias e afasta qualquer ingerência estatal na representação coletiva obreira ou patronal), pelos fundamentos que passa a aduzir.



Confederação Nacional da Indústria

**I. DO OBJETO DA PRESENTE ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL**

O ato normativo atacado é do seguinte teor:

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

Conforme será demonstrado na sequência, tal comando da Consolidação das Leis do Trabalho, no que submete a realização do acordo de prorrogação de jornada **à prévia anuência das autoridades competentes** da fiscalização do trabalho, **é francamente incompatível com os incisos XIII, XXII e XXVI do art. 7º da Constituição da República, bem como com o próprio direito fundamental social à liberdade sindical, positivado no art. 8º, I e III, e, por tais razões, não foi recepcionado pela Carta.**

**II. DO CABIMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL:**

Estão presentes todos os pressupostos necessários para se viabilizar o emprego de tal peculiar ação subsidiária de controle concentrado de constitucionalidade, quais sejam:



Confederação Nacional da Indústria

- A) a violação a preceito fundamental;
- B) o ato do Poder Público que enseje tal violação ou ameaça;
- C) a inexistência de outro meio de impugnação da ameaça ou violação a preceito fundamental com eficácia sanatória geral, sobretudo entre os mecanismos de controle concentrado e direto de constitucionalidade, na via principal.

É certo que paira, ainda, alguma dúvida na doutrina do direito processual constitucional acerca da dimensão conceitual da noção jurídica de “*preceito fundamental*”, cuja violação ou ameaça viabiliza a ADPF.

Contudo, na espécie ora tratada, afigura-se incontroverso que o objeto da presente ADPF, a saber, o art. 60, da CLT, no trecho em que condiciona acordo sobre prorrogação (pura e simples, ou prorrogação para a compensação) de jornada de trabalho à prévia licença de órgãos de fiscalização viola preceitos de alta relevância estrutural para a parte dogmática Carta de 1988 (assim dita a alusiva ao rol dos direitos fundamentais), implementando-se, por conseguinte, a condição “**A**” supracitada.

Isso porque estão em questão, de um lado, preceitos centrais para a organização constitucional do trabalho que tratam da ampla liberdade dos sindicatos (art. 7º, XIII, XXII e XXVI) para celebrar convenções e acordos coletivos de trabalho em temas gerais e no específico de modulação da duração da jornada, e, de outro, a própria liberdade sindical (art. 8º, I e III), vez que se discute se ao legislador é lícito condicionar a oportunidade em que uma dada matéria laboral será negociada por agremiações obreiras e patronais a prévia manifestação da fiscalização do trabalho.

A propósito da relevância de tais comandos constitucionais que tratam da autonomia coletiva da vontade e da própria questão constitucional suscitada na presente oportunidade para a institucionalização dos direitos sociais, convém, ainda,



Confederação Nacional da Indústria

lembrar que o próprio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 590415/SC, **asseverou, sob o rito da repercussão geral, que a Constituição Brasileira, nesse ponto, positivou preceitos que encarnam o espírito de seu tempo nas relações laborais internacionais**, *“acompanhando verdadeira tendência mundial ao reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção n.98//1949 e na Convenção n. 154/1981 da Organização Internacional do Trabalho.”*

Igualmente se mostra presente o requisito “**B**” supramencionado, porquanto se maneja a ADPF contra ato legislativo do Poder Público que propicia a violação ou a ameaça a preceito fundamental.

Tal ato materializa-se no art. 60 da CLT, incompatível com a Carta no segmento que condiciona acordos ou convenções coletivas sobre prorrogação/compensação de jornada de trabalho em atividades insalubres a uma prévia manifestação de órgão administrativo.

Aliás, justamente por cuidar o ato impugnado na presente ADPF de norma pré-constitucional e por não se admitir qualquer outro meio de provocação de controle concentrado de constitucionalidade sobre normas deste jaez (vide, *v.g.* ADI 438), é que se afigura apropriado o emprego da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Destaque-se, nesse particular, que o requisito da inexistência de outro meio eficaz (e geral) de impugnação da lesão a preceito fundamental (requisito “**C**”, supra) também se encontra devidamente preenchido, tal como exigido no Art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/99 e por precedentes da Suprema Corte.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental, consoante os parâmetros traçados no julgamento da célebre ADPF n.º 33, é admissível, **como instrumento subsidiário de defesa da ordem constitucional**



Confederação Nacional da Indústria

objetiva, desde que inexistentes meios capazes de sanar a lesividade ao preceito fundamental de eficácia geral, ampla e imediata.

Confira-se:

Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF). Medida Cautelar. Ato regulamentar. Autarquia estadual. Instituto de Desenvolvimento Econômico-Social do Pará (IDESP). Remuneração de pessoal. Vinculação do quadro de salários ao salário mínimo. Norma não recepcionada pela Constituição de 1988. Afronta ao princípio federativo e ao direito social fundamental ao salário mínimo digno (arts. 7º, IV, 1º e 18 da Constituição). Medida liminar para impedir o comprometimento da ordem jurídica e das finanças do Estado. Preceito Fundamental: parâmetro de controle a indicar os preceitos fundamentais passíveis de lesão que justifiquem o processo e o julgamento da arguição de descumprimento. Direitos e garantias individuais, cláusulas pétreas, princípios sensíveis: sua interpretação, vinculação com outros princípios e garantia de eternidade. Densidade normativa ou significado específico dos princípios fundamentais. Direito pré-constitucional. Cláusulas de recepção da Constituição. Derrogação do direito pré-constitucional em virtude de colisão entre este e a Constituição superveniente. Direito comparado: desenvolvimento da jurisdição constitucional e tratamento diferenciado em cada sistema jurídico. A Lei 9.882, de 1999, e a extensão do controle direto de normas ao direito pré-constitucional. **Cláusula da subsidiariedade ou do exaurimento das instâncias. Inexistência de outro meio eficaz para sanar lesão a preceito fundamental de forma ampla, geral e imediata.** Caráter objetivo do instituto a revelar como meio eficaz aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante. Compreensão do princípio no contexto da ordem constitucional global. Atenuação do significado literal do princípio da subsidiariedade quando o prosseguimento de ações nas vias ordinárias não se mostra apto para afastar a lesão a preceito fundamental.” **ADPF 33-MC**, Rel. Min. **Gilmar Mendes**, julgamento em 29-10-2003, Plenário, *DJ* de 6-8-2004.) **No mesmo sentido:** [ADPF 210-AqR](#), rel. min. **Teori Zavascki**, julgamento em 6-6-2013, Plenário, *DJE* de 21-6-2013; [ADPF 234-MC](#), Rel. Min. **Marco Aurélio**, julgamento em 28-9-2011, Plenário, *DJE* de 6-2-2012.



Confederação Nacional da Indústria

No caso, o requisito da subsidiariedade está cabalmente preenchido, porquanto não cabe ação direta de inconstitucionalidade, ou qualquer outra de controle concentrado.

Vale lembrar, a propósito, que, no julgamento da ADI n.º 2, restou decidido que, na configuração que lhe é dada pela Constituição, **a ação direta não serve para a fiscalização abstrata de direito pré-constitucional, tendo sido rejeitada a tese da inconstitucionalidade superveniente.**

A ADECON seria, por óbvio, incabível e inadequada na espécie, até porque o que se busca é a declaração última de não recepção do comando legal inserto no art. 60 da CLT.

Fechadas as comportas das ações comuns de controle de constitucionalidade, abrem-se, assim, as da arguição, que vem a completar o sistema de controle de constitucionalidade abstrato brasileiro, com marcada tendência concentradora nas funções da Suprema Corte, sobretudo após a Constituição de 1988.

O controle difuso não basta para conjurar toda a sorte de lesões em tempo hábil para promover segurança jurídica, de tal maneira que a ADPF acaba por proporcionar um atalho para a pacificação de controvérsias sobre direito pretérito, direito municipal e até mesmo políticas públicas tendentes à criação de litígios estruturais (para viabilizar o combate ao estado de coisas inconstitucional).

A referendar, ainda, o que se afirma no tocante ao cabimento da presente ação subsidiária de controle de constitucionalidade, o próprio art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 9.882/1999 estabelece, à literalidade, ser cabível ADPF “quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, **incluídos os anteriores à Constituição**”.



Confederação Nacional da Indústria

Quanto ao cabimento de ADPF para a impugnação de regras pré-constitucionais não recepcionadas e, por conseguinte, revogadas pela Constituição, a jurisprudência deste Pretório Excelso mostra-se, por sinal, rica e sobeja (v.g. MC-ADPF 33, ADPF 46, ADPF 47, ADPF 130, ADPF 153).

A propósito, não se pode olvidar que, na Suprema Corte, já houve até mesmo julgamento de procedência em ADPF aforada em desfavor de regra contida na CLT e, portanto, anterior à promulgação da CF/88, justamente em razão da incompatibilidade – aqui também havida – com a Carta Política vigente.

Nesse sentido:

ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. § 1º DO ART. 636 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO: NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. 1. Incompatibilidade da exigência de depósito prévio do valor correspondente à multa como condição de admissibilidade de recurso administrativo interposto junto à autoridade trabalhista (§ 1º do Art. 636, da Consolidação das Leis do Trabalho) com a Constituição de 1988. Inobservância das garantias constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa (Art. 5º, incs. LIV e LV); do princípio da isonomia (Art. 5º, caput); do direito de petição (Art. 5º, inc. XXXIV, alínea a). Precedentes do Plenário do Supremo Tribunal Federal: Recursos Extraordinários 389.383/SP, 388.359/PE, 390.513/SP e Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.976/DF. Súmula Vinculante n. 21. 2. **Ação julgada procedente para declarar a não recepção do § 1º do Art. 636 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição da República de 1988.** (ADPF 156, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2011, DJe-208 DIVULG 27-10-2011 PUBLIC 28-10-2011 EMENT VOL-02617-01 PP-00001 RT v. 100, n. 914, 2011, p. 379-393)

Finalmente, a controvérsia constitucional **é relevante e atual**.

Relevante, porquanto a possibilidade de realização de acordos de prorrogação e compensação de jornada em atividades insalubres afeta,



Confederação Nacional da Indústria

horizontalmente, diversos setores da indústria nacional, como o de alimentos, o de produtos químicos, a indústria petrolífera, a de frigoríficos, entre outros.

Atual, porquanto o Tribunal Superior do Trabalho **cancelou a Súmula 349, fazendo-o por meio da Resolução 174/2011 (doc. 2), o que inaugurou um reino de incerteza sobre a possibilidade de a contratação coletiva de prorrogação ou compensação de jornada alcançar atividades insalubres.**

Tal súmula autorizava, precisamente, **o reconhecimento da validade do acordo ou convenção coletivos instituidores de compensação de horários que fossem celebrados em atividade laboral insalubre sem prévia inspeção ou anuência da autoridade competente em matéria de saúde e higiene do trabalho.**

Era o que afirmava, textualmente, a Resolução 60/1996 (**doc. 3**), a **Súmula 349**, assim assentada:

Nº 349 - ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO EM ATIVIDADE INSALUBRE, CELEBRADO POR ACORDO COLETIVO. VALIDADE.

A validade do acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre **prescinde da inspeção prévia** da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho. (Art. 7º, XIII, da Constituição da República; Art. 60 da CLT)

Para que incompreensões sejam evitadas, calha esclarecer que a presente ADPF não busca a revisão de verbete, o que consabidamente não se afigura possível nesta sede (v.g. AgR-ADPF 80, AgR-ADPF 147).

O que se pretende é justamente o reconhecimento de que a aludida norma legal celetária anterior à CF/88 não restou por ela recepcionada.



Confederação Nacional da Indústria

Em razão do cancelamento da Súmula 349, portanto, deixou de **se ter linha interpretativa segura** até então utilizada pela Justiça Trabalhista, que se manifestava absolutamente consentânea com a Constituição Federal.

A mudança repentina de entendimento jurisprudencial do TST, que revogou a Súmula 349 e conseqüentemente autorizou os diversos juízos trabalhistas nacionais a considerar o art. 60 da CLT compatível com a Constituição, sem sequer adotar técnicas de modulação jurisprudencial como a do *prospective ruling*, **cria, pois, indevida situação de insegurança jurídica nas relações de trabalho.**

Retomou-se, destarte, com pleno vigor, o debate acerca da fidelidade constitucional dos termos do Art. 60 da CLT, inclusive com inúmeras decisões judiciais (**doc. 4**) exaradas justamente no sentido da sua aplicação literal – e inconstitucional, portanto.

Logo, não restam dúvidas de que a aplicação da regra pré-constitucional inserida no Art. 60 da CLT, dormitada e caída em desuso por 15 anos em face da interpretação jurisprudencial propiciada pela Súmula 349, do TST, há de ser escrutinada em fiscalização concentrada, para que uma pá de cal seja posta, de forma definitiva, sobre a questão, voltando a grassar a segurança jurídica necessária para o ambiente de negócios e de trabalho no Brasil.

III. DA LEGITIMIDADE ATIVA E DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA

É até mesmo literal a constatação da legitimidade ativa da CNI para a propositura da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Como se sabe, o Art. 2º, I, da Lei 9.882/99 estabelece serem legitimados para a propositura de tal arguição “*os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade*”, como direta referência à regra contida no Art. 103 da CF/88.



Confederação Nacional da Indústria

Tal é o caso da CNI, já que tal agremiação constitui confederação sindical **de âmbito nacional**, legitimada para a propositura de ADI ou ADC e, por conseguinte, de ADPF, nos exatos termos do Art. 103, IX, da CF/88.

A pertinência temática também é de fácil demonstração.

Soa evidente que a aplicação do art. 60 da CLT, ao arrepio de sua não recepção pela Carta de 1988, afeta, diretamente, as relações laborais travadas pelas pessoas jurídicas representadas pela CNI, em diversos setores da indústria alimentícia, química, frigorífica, petrolífera, entre outros.

Demais disso, o fato de a norma impugnada projetar-se sobre outros tantos setores econômicos, além do industrial, não retira, só por esse fato, da ora Requerente, a sua legitimidade ativa, eis que, segundo se decidiu na ADI 4.391, *“a exigência de pertinência temática não impede o amplo conhecimento da ação, com a declaração de inconstitucionalidade da norma para além do âmbito dos indivíduos representados pela entidade requerente, quando o vício de inconstitucionalidade for idêntico para todos os seus destinatários”*.

A par desses argumentos, como dão conta os documentos ora carreados à inicial (**doc. 4**), proliferam, no seio de demandas trabalhistas a implicar a indústria, provimentos jurisdicionais variados que consideram indevidamente recepcionado pela Ordem Constitucional de 1988 o art. 60 da CLT, e assim produzem incontornáveis prejuízos às relações jurídico-laborais afetas ao setor secundário da economia pátria.

Daí serem inegáveis a legitimidade e a pertinência temática da confederação para deflagrar o controle concentrado de constitucionalidade.



Confederação Nacional da Indústria

IV. DO MÉRITO. DA INCOMPATIBILIDADE ENTRE O ART. 60 DA CLT E OS ARTIGOS 5º, LIV, 7º, XIII, XXII E XVII, E 8º, I E III, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O art. 60 da CLT materializa, em verdade, antigo ranço do corporativismo, à medida que, **sem deferência pela liberdade sindical e pela liberdade de celebração de convenções e acordos coletivos**, cria espécie de **participação indireta obrigatória** do Estado na pactuação de convenções e acordos coletivos de trabalho, **submetendo-as, previamente, ao beneplácito da fiscalização laboral**.

Foi justamente esse tipo de patrulhamento estatista das **convenções coletivas que a Carta de 1988 buscou coibir**, alvissareira ao permitir o dinamismo renovado das relações sociais e a adaptação coletiva do trabalho às necessidades específicas dos mais diversos setores e trabalhos, sempre capitaneados pelos sindicatos representativos de trabalhadores e empregadores –

O Texto Magno esboça, assim, plena confiança no movimento sindical, oxigenado e emancipado pela redemocratização do País, e em sua capacidade de, conciliando parcialmente as tensões entre capital e trabalho, realizar negociações que afetem temas sensíveis como a prorrogação da jornada de trabalho e até mesmo a redução de salário.

A República (re)construída no momento fundante de 1988 liberta, pois, por um lado, a constituição, **atuação e funcionamento** de sindicatos **de autorizações e ingerências estatais** e, por outro, cobra de tais entidades a relevante função de tecer, responsabilmente, os fios da história das relações laborais no País.

A Constituição, porém, fá-lo de forma prudente, e submete, por óbvio, ante a garantia de inafastabilidade de controle jurisdicional, os atos resultantes da contratação coletiva – convenções e acordos – e sua aplicação a ulterior controle jurisdicional.



Confederação Nacional da Indústria

Nesse contexto, parece evidente que o art. 60 da CLT, alvejado na presente arguição, parte ainda da vetusta noção de que os sujeitos da relação de trabalho devem **ter seus conflitos prévia e necessariamente mediados pelo Estado**, à medida **em que a própria oportunidade** para negociar a prorrogação de jornada (e sua ulterior compensação), em se tratando de ambientes laborais insalubres, **está submetida a prévia licença da fiscalização do trabalho, inaceitável em uma Constituição que preconiza a autonomia coletiva (vide artigos 7º, XIII, XXII e XXVI, e 8º, I e III).**

Nas palavras do lapidar voto de feição iluminista proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso, quando do julgamento do RE 590415/SC:

(...) no âmbito coletivo do direito do trabalho, não se verifica a mesma situação de assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Como consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual. A Constituição de 1988, em seu artigo 7º, XXVI, prestigiou a autonomia coletiva da vontade e a autocomposição dos conflitos trabalhistas, acompanhando a tendência mundial de crescente reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção n. 98/1949 e na Convenção n. 154/1981 da Organização Internacional do Trabalho.

Justamente por não haver tal assimetria no plano coletivo de autocomposição, parece excessiva – e algo paternalista – a restrição imposta pela imposição de prévia inspeção e chancela fiscalizadora de situação que inaugurará mero processo de negociação.

Por evidente, os sindicatos envolvidos na negociação – que conhecem, por sinal, melhor do que o Estado as condições laborais efetivas de seus representados – não de ser fiéis às normas concretas de proteção à higiene, segurança e medicina do trabalho, **sob pena, inclusive, de os acordos e convenções coletivas de trabalho poderem ser alvejados por ações anulatórias.**



Confederação Nacional da Indústria

Ninguém desconhece tal realidade, e, como é cediço, eventual descumprimento material da norma coletivamente criada a mandamentos de proteção da integridade física dos trabalhadores provocará a atuação do Ministério Público do Trabalho, que deverá propor a ação anulatória de cláusulas de CCT ou acordo coletivo na hipótese de violação à ordem jurídica constitucional brasileira.

O que é grave, no cenário normativo retratado nesta ADPF, não é o só fato de a inspeção do trabalho preconizada em caráter antecedente pelo art. 60 da CLT ser burocrática, lenta e disfuncional, a desestimular os agentes econômicos a enfrentar tais percalços para só então estarem aptos a negociar, vez que buscam eficiência, praticidade e velocidade na gestão empresarial.

É também o fato de que esse paternalismo institucional que remonta à **Era Vargas retira do trabalhador, em colaboração com seu empregador, justamente a conquista concreta e democrática, referida no citado *leading case* julgado com a força orientadora transcendente da repercussão geral, do direito social de influir e de contribuir para “a formulação de normas que regerão a sua própria vida”, autêntica dimensão materializada com a Lei Fundamental de 1988.**

Se existe uma noção radicalmente democrática, é a de autonomia. E é justamente ela que fica comprometida pela permanência no ordenamento jurídico de uma norma de tal jaez.

Trocando em miúdos, nos termos do art. 60 da CLT, se não houver **antecedente** inspeção do local de trabalho e **aquiescência administrativa expressa, convenções e acordos coletivos** que versem sobre prorrogação de trabalho e compensação de jornada – ainda que porventura mais benéficos aos trabalhadores se introduzirem sistema de compensação de jornada capaz de livrá-los da necessidade de comparecer ao trabalho aos sábados - **não podem sequer ser negociados.**



Confederação Nacional da Indústria

Observa-se, com alguma facilidade, que o art. 60 da CLT recusa aos sindicatos, sem reverência ao inciso III do art. 8º da Carta, **o protagonismo constitucional de decidir a oportunidade sobre negociar a contratação coletiva em tema de prorrogação** – seja esta adotada na forma pura e simples, ou prevista em combinação com ulterior compensação, para manter fixo o módulo de tempo trabalhado semanal.

É que, de acordo com a interpretação literal da lei, independentemente de haver o conteúdo do contrato coletivo de trabalho (CCT ou acordo) resguardado a saúde dos trabalhadores, pela utilização dos equipamentos de segurança e ou pela preservação do módulo semanal de 44 horas semanais, **se não houver prévia licença da autoridade competente em tema de higiene do trabalho, a própria contratação será inválida, por vício de forma** – e não de substância, como seria de se esperar caso a restrição imposta estivesse orientada a um fim adequado constitucionalmente de tutela da saúde dos trabalhadores.

O certo é que a lei não pode surrupiar dos sindicatos franquia coletiva que a Constituição lhes outorgou, máxime se a ablação de faculdade operada não for adequada, necessária e razoável em sentido estrito.

Nesse particular, a proibição contida no art. 60 viola, abertamente, o princípio da proporcionalidade (cuja sede material é o próprio devido processo legal em sentido substantivo, art. 5º, LIV, da CF), na acepção de proibição de excesso do legislador na conformação do direito à autonomia coletiva, na medida em que, ao limitar a forma (prévia anuência e inspeção da fiscalização do trabalho), **sua atuação não tem qualquer reflexo sobre o conteúdo protetivo do que será pactuado posteriormente.**

Não se detecta, em síntese, **relação de adequação entre a limitação ao direito fundamental à autonomia da vontade coletiva (art. 7º, XXVI) e a proteção da saúde dos trabalhadores (art. 7º, XXII)**, pois a simples inspeção e



Confederação Nacional da Indústria

aquiescência prévia **não se confunde com a (aí, sim, eficaz) fiscalização concreta das condições protetivas do trabalhador, tal como o uso de equipamentos de proteção individual.**

A substância negocial a ser pactuada após a aquiescência não sofre qualquer ganho com a exigência prévia de autorização estatal para início das tratativas, pois, a revelar seu caráter autenticamente inibitório, que apenas condiciona a atuação dos sindicatos obreiro e patronal, burocratiza a realização de acordo e a adequação setorial negociada.

Se essa autorização antecedente tinha algum sentido instrumental constitucional sob o Estado Novo, no qual, como se sabe, a Carta de 1937 foi concebida, quase que unilateralmente, sob o influxo de sua doutrina corporativista de Francisco Campos, que reivindicava para o Estado o papel de mediar e suprimir as tensões existentes entre trabalhadores e empregadores, cuida-se, a toda evidência, de tratamento legislativo da questão absolutamente incompatível com as normas constitucionais insertas no Art. 7º, XIII e XXVI, da CF/88, bem assim no art. 8º, I e III, da Carta de 1988:

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

(...)

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;**

(...)

XXVI - **reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;**

(...)

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, **vedadas ao Poder Público a interferência** e a intervenção na organização sindical;



Confederação Nacional da Indústria

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

Há, ainda, medidas menos gravosas a permitir que se realizem os acordos e convenções coletivas sobre a prorrogação e compensação de jornada sem ameaça à integridade dos colaboradores industriais.

Bastará que a fiscalização exercite, concretamente, o seu mister de multar e, no limite, até mesmo de interditar plantas industriais irregulares, que não cumpram, no exercício de sua atividade econômica, condições de segurança e proteção dos operários, sem, porém, influir na liberdade geral (abrangente dos empregadores virtuosos) de pactuar sobre a eventual adequação de jornada aos interesses de trabalhadores e empresários, para que o desiderato de proteção à saúde seja alcançado sem sacrifício do direito social à autonomia coletiva.

Como visto, a exigência formal contida no Art. 60 da CLT não se presta, com utilidade, sequer como instrumento de concretização da regra constitucional que visa à redução de riscos inerentes ao trabalho (Art. 7º, XXII, da CF/88) e à promoção do direito constitucional à saúde, afigurando-se, por tal razão, absolutamente desarrazoada e incompatível com a Carta Política vigente.

E é, ainda, excessiva, pois convenções que porventura se desviem do patamar mínimo inegociável de proteção e exponham trabalhadores a risco (vide o *leading case* citado) poderão ser desconstituídas, ter sua eficácia suspensa em tutela provisória, sem prejuízo da responsabilização administrativa e civil de empregadores faltosos para com os ditames de segurança e medicina do trabalho.

A patologia, porém, não há de ser corrigida com o cerceamento da autonomia coletiva. Afinal, como lembra a máxima atribuída a Thomas Jefferson, os



Confederação Nacional da Indústria

que renunciam à liberdade para obter segurança logo acabam ficando sem uma coisa e sem a outra.

Convém, ainda, notar que não é só à luz de uma atualizada interpretação maximizada do alcance do preceito fundamental do art. 8º, I e III, que se verifica a não recepção do art. 60.

Também os artigos 7º, XIII, XXII e XXVI, interpretados seja pelo elemento filológico mais singelo, seja pelo argumento sistemático, de unidade da Constituição, endossam-na.

A uma, o inciso XIII do art. 7º da CF refere que, mediante acordo ou negociação coletiva, é facultada a compensação de horários e a redução de jornada, **não havendo qualquer restrição textual imposta quanto à contratação coletiva nas atividades insalubres, ou condicionamento constitucional de validade do pactuado à participação estatal nessa espécie de negociação, direta ou indiretamente.**

A duas, é evidente o interesse dos trabalhadores, também nas atividades insalubres, em permitir a prorrogação diária de jornada, desde que, coletivamente, negociem (como sói, por sinal, acontecer) a compensação do sábado para que seja observado o limite do módulo semanal de 44 horas. **Essa providência, que entra no concerto das relações coletivas, permite, em sinergia com a eficácia de outros preceitos constitucionais, que seja maximizada a fruição do direito fundamental ao lazer, com o acompanhamento familiar.**

A três, a possibilidade de contratação da prorrogação **na modalidade combinada com a compensação de jornada, que é a mais comum, no âmbito industrial, e na generalidade das relações laborais,** contribui para preservação da saúde mental dos trabalhadores e para, em estrito cumprimento a outra



Confederação Nacional da Indústria

disposição constitucional, **a redução dos riscos de doenças do trabalho de fundo psiquiátrico.**

Nesse sentido, é fato notório que diversas doenças do trabalho afetam não só a saúde física do trabalhador, mas também e sobretudo **a sua saúde mental.**

É o caso da depressão, dos transtornos de ansiedade, síndrome do pânico e outras enfermidades de impacto emocional **que podem ser potencializadas pela privação do convívio familiar para fazer frente à necessidade de um sexto dia de trabalho (o sábado normalmente dispensado nos acordos de prorrogação e compensação de jornada).**

Em outras palavras, na época em que vigorou a Súmula 349 do TST, e predominava a interpretação ora defendida da não-recepção do art. 60 da CLT, prorrogar em 48 minutos diários a jornada normal de cinco dias da semana sem a indevida ingerência prévia do Estado não era algo visto como desumano, ou que faria o Brasil regredir a patamares indignos das relações laborais; ao contrário, essa faculdade era encarada como uma legítima manifestação da autonomia coletiva de sindicatos obreiros, que pactuam esses termos com sindicatos patronais tendo em vista os benefícios recíprocos derivados dessa circunstância.

A Constituição estabeleceu, enfim, como única condição para adoção do regime de compensação de jornada (que pressupõe, por óbvio, prévia prorrogação, para, em ocasião posterior, haver a sua redução) **a celebração de acordo ou convenção coletiva de trabalho, não tendo feito qualquer menção a prévia necessidade de autorização estatal ou de chancela de qualquer tipo para a sua validade.**

É evidente, ainda, vale a pena repetir, que a liberdade de pactuar prorrogação de jornada em atividade insalubre **sem a autorização da autoridade**



Confederação Nacional da Indústria

competente em matéria de higiene e medicina do trabalho não significa liberdade para pactuar qualquer coisa, ou a introdução de um Estado de Natureza nas relações coletivas de trabalho.

Longe disso, as normas referidas pelo Ministro Barroso (e, antes dele, pelo Ministro Maurício Godinho Delgado, do TST) como assecuratórias de um patamar mínimo civilizatório ficam a salvo do conteúdo da negociação, **que apenas não terá que ser autorizada.**

É certo que algumas decisões da Justiça do Trabalho vêm, após o cancelamento da Súmula 349 do TST, afirmando que o art. 60 integraria esse núcleo duro de direitos inegociáveis dos trabalhadores.

Contudo, trata-se de perspectiva equivocada.

Contra o argumento de que o art. 60 seja norma de segurança e medicina do trabalho, pode-se deduzir, em primeiro lugar, o argumento topológico.

Afinal, o preceito a impugnado na presente ADPF está inserido na Seção II (Da Jornada de Trabalho) do Capítulo II, do Título II, da CLT, **que trata da duração do trabalho, e não no Capítulo V do mesmo título, que prescreve norma sobre medicina e segurança do trabalho (artigos 154 a 223).**

Nesse diapasão, vejam-se lições primorosas de Sergio Pinto Martins:

Afirmam alguns que o artigo 60 da CLT seria uma norma de segurança e medicina do trabalho, que se compatibilizaria e seria decorrente do inciso XXII, do art. 7º da Lei Maior, que prevê a redução de riscos inerentes ao trabalho, de acordo com normas de saúde, higiene e segurança. Não se pode dizer, entretanto, que aquele comando legal é uma norma de segurança e medicina de trabalho, pois está inserto na Seção II (Da Jornada de Trabalho) do Capítulo II do Título II da CLT, que trata da duração do trabalho, e não do Capítulo V do mesmo título, que prescreve sobre medicina e



Confederação Nacional da Indústria

segurança do trabalho (arts. 154 a 283). Não obstante o artigo 60 da CLT se referir ao capítulo sobre segurança e medicina do trabalho, a questão nele versada é sobre prorrogação da jornada de trabalho. O artigo 60 da CLT e o inciso XIII do art. 7º da Constituição não versam, porém, sobre questões diversas. Ao contrário, a compensação não deixa de ser uma espécie de prorrogação do horário de trabalho, que somente poderá ser feita por convenção ou acordo coletivo. O artigo consolidado, ao falar em “qualquer prorrogação”, implicitamente engloba a compensação do horário de trabalho, que vem a ser uma forma de prorrogação da jornada de trabalho. Como o texto constitucional estabeleceu uma única condição para a compensação do horário de trabalho, que é a celebração de acordo ou convenção coletiva de trabalho, não há mais necessidade de autorização prévia da DRT para prorrogação da jornada de trabalho, havendo incompatibilidade entre o art. 60 da CLT e o inciso XIII do art. 7º da Constituição, estando revogado, assim, o primeiro. (MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários à CLT**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 96).

Além disso, o objeto da negociação coletiva é a jornada, **e não a condição de proteção ao trabalhador (que há de ser protegido por EPI ou por outro mecanismo redutor de risco à saúde).**

A negociação coletiva, enfim, não alterará a condição contratual de insalubridade, nem dispensará o empregador de se valer das condições tecnológicas regulamentadas para eliminar ou minimizar os seus efeitos sobre a saúde do obreiro.

Não afetará, ainda, do prisma patrimonial, o direito à percepção do adicional respectivo.

O que o sindicato obreiro **não pode negociar, por estar protegido pelo núcleo essencial do patamar civilizatório mínimo, projeção da dignidade humana, é a redução de níveis de proteção, como a dispensa do uso de EPIs.**

Ou, ainda, afetar o direito do trabalhador que labora em condições especiais de ser remunerado em condições superiores, como elementar decorrência do princípio da isonomia material.



Confederação Nacional da Indústria

Declarada a não-recepção do art. 60, o artigo 189 da CLT, enfim, persistirá intacto, e continuará a definir como 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.

A interpretação ulterior ao cancelamento da Súmula 349 de que o art. 60 da CLT foi recepcionado assume inaceitável posição ativista para inserir na Constituição texto que nela não se contém.

O inciso XIII do art. 7º da Constituição é extremamente amplo e privilegia a utilização do instrumento coletivo, sem estabelecer exceções com relação ao trabalho insalubre.

Não deve, pois, o intérprete inferir, por construção jurisprudencial ou ideológica, restrição a direito, **se silenciou a Constituição, haja vista que as disposições excepcionais são, sempre, interpretadas de forma declaratória, sem se permitir o efeito extensivo, consoante clássica lição de hermenêutica.**

Também a interpretação historicista da Constituição parece endossar a tese da não recepção do dispositivo celetista.

Ora, a Constituição, ao dar à liberdade sindical e de associação *status magno* e superar, assim, o paradigma da tutela do trabalhador pelo Estado no plano das negociações coletivas, presume a capacidade de autodeterminação coletiva dos trabalhadores.

Há, portanto, uma única condição para a prorrogação da jornada em atividade insalubre (ou qualquer outra): a existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho.



Confederação Nacional da Indústria

Vale lembrar, ainda, que, como decorrência do próprio processo de concessões recíprocas, a autorização para negociação direta da prorrogação será combinada, as mais das vezes, nas normas coletivas, com acordo de compensação semanal (em outros casos, adotam-se, porém, módulos diferenciados de compensação, tendo em vista as necessidades dos trabalhadores e do serviço), até para que seja observado o art. 7º, inciso XIII, CF/88, que estabelece **“duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais”**.

A convenção (ou acordo) que autorizar a prorrogação poderá, ainda, ser acompanhada de preceitos que maximizem a proteção da saúde do trabalhador, seja pela reforma e atualização de máquinas, seja pela introdução de procedimentos e equipamentos mais modernos, que deixem os trabalhadores em posição mais segura, do prisma da incolumidade física, do que na situação anterior à contratação coletiva.

Diligentemente, o que se espera dos sindicatos obreiros e patronais é que velem pela preservação de tal módulo semanal, ou por alguma medida compensatória que, quando necessária, concretamente, garanta a segurança dos trabalhadores e a observância dos limites globais de jornada tendo em conta o período de compensação, mas **o certo é que a interpretação literal do art. 60 da CLT hoje praticada, com base em equivocada doutrina sobre a sua recepção, em nada contribuirá para que o patamar de respeito à dignidade do obreiro seja preservado.**

A perpetuação de sua vigência apenas alimenta a burocracia que impede o tratamento coletivo e a autocomposição de sindicatos obreiros e patronais, sem, porém, trazer ganhos sensíveis para a qualidade do trabalho prestado ou da atividade industrial.



Confederação Nacional da Indústria

Convém, ainda, lembrar que, com a CF/88 a **jornada semanal passou de 48 horas para 44 horas.**

A compensação semanal autorizada pela CLT ficou ainda mais reduzida.

No regime considerado geral, sem entrar em especificações de determinadas categorias, o empregado que trabalha 8 horas diárias em cinco dias da semana fica com apenas 4 horas normais para trabalhar no sexto dia para a complementação das 44 horas semanais.

É intuitivo, nesse cenário, o interesse direto dos próprios trabalhadores em compensar jornadas semanalmente, ou seja, deixar de trabalhar 4 horas normais nesse sexto dia (no sábado) para ter um leve acréscimo de minutos nos demais cinco dias da semana com o intuito de cumprir a jornada normal em apenas cinco dias da semana.

Há, pois, vantagem principalmente dos trabalhadores em prorrogar em 48 minutos diários a jornada normal de cinco dias da semana para deixar de ter a obrigação de comparecer ao trabalho no sexto dia, passando a ter dois dias da semana sem a obrigação de comparecer ao trabalho: um pelo próprio repouso semanal remunerado (Lei nº 605/49); e outro pela ausência de trabalho em razão das horas já prestadas mediante a compensação prevista na CF/88 e na CLT.

O exemplo de compensação acima citado é, talvez, o mais praticado nas relações de emprego.

Evidentemente, há outros regimes semanais ajustados entre empregados e empregadores.



Confederação Nacional da Indústria

Quem melhor saberá identificar a melhor oportunidade para negociar a convivência desse regime de prorrogação e ou compensação de jornada com as atividades insalubres serão, porém, os próprios sindicatos, como sobressai das conclusões bem ponderadas do professor Carlos Alberto Barata Silva, em parecer ofertado à Federação das Indústrias do Estado do Rio Grande do Sul – FIERGS (**doc. 5**), que bem servem de fecho ao presente tópico meritório da ADPF:

a – o artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho foi derogado pelo artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal;

b – decorre tal conclusão da adoção, pelo constituinte de 88, do princípio de flexibilização dos Direitos Sociais e do reconhecimento dos acordos e convenções coletivas de trabalho, e da jurisprudência de nossos tribunais;

c – o aludido artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal permite que os parceiros da relação jurídica trabalhista celebrem acordo ou convenção coletiva de trabalho para compensação de horários, não remetendo a qualquer outra regulamentação infraconstitucional nem impondo restrições;

d – do cotejamento entre o Art. 60 da CLT e a norma constitucional posta em destaque constata-se que o indigitado dispositivo contraria o texto insculpido na Carta magna em vigor. Corresponde a isso que o referido preceito consolidado perdeu suporte de validade. Pela incompatibilidade com a nova Constituição, perdeu sua eficácia, deixou de ser norma jurídica positiva.

A isso acresce-se que, à luz do art. 8, I e III, da CF, não está o Estado autorizado a definir a oportunidade de realização de qualquer convenção ou acordo coletivo de trabalho, eis que compete aos sindicatos o protagonismo de tal decisão. Para além disso, a autorização prévia exigida pelo art. 60 é claramente desproporcional, pois mero condicionamento da oportunidade não trará ganhos de finalidade para a promoção da saúde dos trabalhadores, além de ser facilmente substituível por medidas de fiscalização menos gravosas e, assim, mais proporcionais.

V. MEDIDA CAUTELAR:



Confederação Nacional da Indústria

O Art. 5º da Lei 9.882/99 viabiliza o deferimento de medida cautelar, em sede de ADPF, para ordenar a suspensão de todos os feitos e decisões em que se travar a controvérsia constitucional, situação essa que em inúmeras circunstâncias vem sendo levada a efeito por este colendo Supremo Tribunal Federal (v.g. MC-ADPF 33, MC-ADPF 54, MC-ADPF 79, MC-ADPF 151 MC-ADPF 234).

De tais precedentes, depreende-se que esta Corte Constitucional entende ser necessária, para fim de deferimento da medida cautelar em ADPF, a conjugação dos dois pressupostos costumeiramente exigidos para fins de concessão de grande parte das formas de tutela de urgência de índole cautelar, quais sejam: a relevância da argumentação e o perigo de lesão grave, a afetar objetivamente a segurança jurídica na continuidade da aplicação da lei tida como incompatível com a Carta.

Toda a argumentação desenvolvida na presente ADPF demonstrou, de maneira incontestável, a presença do *fumus boni iuris*, a plausibilidade da argumentação no sentido da não recepção do art. 60 da CLT.

A violação dos preceitos fundamentais consubstanciados nas normas constitucionais referentes à liberdade sindical (art. 8º, I e III), bem como ao respeito à autonomia coletiva, livre de ingerências estatais, criadora de acordos e convenções coletivas como fontes do Direito do Trabalho (Art. 7º, XXVI, d CF/88) apresenta-se evidente.

No que se refere à compensação de horários e a redução de jornada (Art. 7º, XIII, da CF/88), vale recordar que a Carta não faz qualquer ressalva sobre a impossibilidade de norma coletiva reger a prorrogação ou compensação de jornada em atividade insalubre.



Confederação Nacional da Indústria

Quanto ao periculum in mora, é manifesta a necessidade de concessão da medida cautelar.

A premência da tutela jurisdicional ora pleiteada a esse Egrégio STF pode ser demonstrada pela pletora de decisões judiciais que vêm sendo exaradas com base na aplicação literal do Art. 60 da CLT, em todos os graus da Justiça do Trabalho, no sentido de invalidar acordos legítimos, celebrados sob o manto protetor do art. 7º, XIII, XXII, XXVI, e 8º, I e III, da Lei Fundamental.

Esse cenário vem causando prejuízos econômicos ao setor industrial brasileiro, que perde competitividade com sucessivas condenações trabalhistas ao pagamento de horas extraordinárias, e ainda enfrenta a instabilidade de um universo jurídico incerto para a realização de negócios e para a contratação coletiva (celebração de CCTs e acordos coletivos de trabalho).

Lembre-se que tal urgência não é, em absoluto, afastada pelo fato de que a regra ora impugnada como ato do Poder Público já existia mesmo antes da Constituição Federal. Isso porque, como já restou demonstrado, o perigo ora articulado restou elidido, pelo termo de aproximadamente 15 anos, no período em que a controvérsia constitucional estava pacificada pela Súmula 349 do TST.

O cancelamento de tal Súmula 349, do TST, portanto, fez **ressurgir o problema constitucional que recai, desde a inauguração da Nova Ordem Constitucional, sobre a regra legal impugnada e que agora ainda mais se evidencia pelo fato de que, nos juízos ordinários, o cancelamento da referida Súmula vem sendo interpretado como a chancela do TST acerca da aplicabilidade de regra legal do art. 60 da CLT.**

A oscilação jurisprudencial, a acentuar perigo para a segurança jurídica e o ambiente de negócios da indústria, é abaixo documentada, a título exemplificativo.



Confederação Nacional da Indústria

Confira-se, a propósito, a decisão da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho nos autos do processo TST-E-RR-634815-60.2000.5.04.5555, **publicado no DOU de 23/4/2010, antes, pois, do cancelamento da Súmula 349:**

ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE.

A tese adotada pela Turma a quo de que é válido o acordo coletivo de compensação de jornada, em atividade insalubre, mesmo sem licença prévia de autoridade competente em matéria de higiene e medicina do trabalho, está em consonância com Súmula nº 349 do TST. Assim, **segundo o teor da jurisprudência sumulada, não há violação do Art. 60 da CLT** nem possibilidade de demonstração de divergência jurisprudencial com julgado que defende tese superada referida jurisprudência desta Corte (Art. 896, § 5º, da CLT).

De igual forma, o precedente extraído do processo TST-E-RR-1002106-93.2003.5.04.0900, publicado no DOU de 28/6/210:

HORAS EXTRAS. ATIVIDADE INSALUBRE. COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

A compensação de atividade insalubre somente é válida se realizada por meio de acordo ou convenção coletiva, conforme o disposto na Súmula nº 349 do TST, corretamente aplicada pela Turma. A invocada Súmula nº 85, item III, do TST atribui validade ao acordo individual de compensação de jornada. No entanto, não trata da hipótese específica dos autos - compensação em atividade insalubre. Assim, não há entender que tenha sido contrariada pela Turma.

Após o cancelamento da Súmula nº 349 do TST, a referida Corte passou a entender, em sentido diametralmente oposto ao antes citado, necessária e *ad substantiam* a formalidade da inspeção e aquiescência prévias previstas no Art. 60 da CLT para validação dos regimes de compensação.



Confederação Nacional da Indústria

Deixou o TST de validar até mesmo os regimes semanais de compensação previstos em normas coletivas, estabelecidos em Acordos Coletivos ou Convenções Coletivas de Trabalho.

Vejam-se as mais recentes decisões do TST:

HORAS EXTRAS - PRESTAÇÃO HABITUAL - ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA - ATIVIDADE INSALUBRE - REGIME 12X36 - NULIDADE - EFEITOS. Esta Corte, recentemente, cancelou a Súmula n.º 349, segundo a qual - A validade de acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre prescinde da inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho (Art. 7º, XIII, da CF/1988; Art. 60 da CLT).- **Não é mais possível a entabulação de Acordo ou Convenção Coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividades insalubres, notadamente quando há prestação de horas extras habituais em regime de 12 horas por 36 de descanso.** Os itens III e IV da Súmula n.º 85, ao determinarem o pagamento apenas do adicional em relação às horas extras que tiverem sido compensadas dentro da jornada normal semanal, só se aplicam quando a invalidade do ajuste decorrer apenas da prestação de horas extras habituais ou do mero desatendimento de exigências legais, o que não é o caso dos autos, que além da prestação habitual de horas extras, foi constatado o trabalho em atividade insalubre. Declarado absolutamente nulo o acordo de compensação de jornadas, são devidas as horas extras a partir da 8ª diária ou da 44ª semanal, nos termos do Art. 7º, XIII, da CF/88. Recurso conhecido e provido. (Processo: RR - 276400-09.2008.5.09.0069 Data de Julgamento: 22/06/2011, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/06/2011)

RECURSO DE REVISTA. (...). COMPENSAÇÃO DE JORNADA EM ATIVIDADE INSALUBRE. ACÓRDÃO DO TRT QUE DEFERE APENAS O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS COM BASE NAS SÚMULAS N.ºS 85, IV, E 349 DO TST. SUPERVENIÊNCIA DO CANCELAMENTO DESSA ÚLTIMA. A premissa maior da condenação imposta à Reclamada foi a de que é possível a compensação de jornada em atividade insalubre por meio de norma coletiva sem autorização da autoridade do Ministério do Trabalho, na forma da Súmula n.º 349 do TST, combinada com o item IV da Súmula n.º 85 do TST. **Como, porém, aquela primeira veio a ser cancelada na sessão plenária deste c. Tribunal ocorrida em**



Confederação Nacional da Indústria

25/5/2011, evidenciando a necessidade de autorização do Ministério do Trabalho para a celebração de norma coletiva de compensação de jornada, então a decisão do e. TRT da 4ª Região de limitar ao adicional a condenação de horas extras prestadas em trabalho insalubre é, na verdade, mais favorável à Reclamada do que o atual entendimento desta Corte, não se alterando, porém, o v. acórdão do e. TRT da 4ª Região por força do princípio da non reformatio in pejus. Recurso de revista não conhecido. (RR-79000-27.2006.5.04.0382, Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, 3ª Turma, DEJT de 24/6/2011).

ACORDO DE COMPENSAÇÃO. BANCO DE HORAS. O Tribunal Regional considerou inválido o regime de compensação adotado pela reclamada, em face das seguintes premissas: **tratar-se de trabalho insalubre e sem autorização do órgão competente, como exige o Art. 60 da CLT,** e não estar demonstrado, nos autos, o cumprimento das exigências para a regular adoção do banco de horas. Citou como exemplo, o fato de inexistir planilha individual de acompanhamento da jornada de trabalho, conforme os critérios estabelecidos na norma coletiva, fato que também contribuiu para se entender pela invalidade do banco de horas. O Art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal não foi violado na sua literalidade. Esse dispositivo faculta a compensação de horários mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, mas não trata da questão peculiar dos autos, de prorrogação e compensação de jornada em atividade insalubre bem como a invalidade do banco de horas porque inobservados os critérios previstos na norma coletiva. Os arestos trazidos a cotejo não abordam todos os fundamentos da decisão recorrida. Incide na espécie, a afastar o conhecimento do recurso de revista, o óbice das Súmulas nos 23 e 296, item I, do TST. **Acrescenta-se que o cancelamento da Súmula nº 349 do TST pelo Tribunal Pleno (DEJT 30/05/2011) vem consolidar o entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de negociação coletiva de jornada de trabalho em atividade insalubre.** Recurso de revista não conhecido. (RR-146900-83.2006.5.04.0331, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT de 5/8/2011)."

O entendimento jurisprudencial do TST sofreu, pois, como é de fácil observância, forte migração, quadro que gerou absoluta insegurança jurídica nas relações de trabalho, com condenações múltiplas que se perpetuam e abrangem tanto o pagamento de horas extras, como danos morais coletivos arbitrados em ações coletivas.



Confederação Nacional da Indústria

Regimes de compensação autorizados pelo Art. 7º, inciso XIII, da CF/88 e previstos em normas coletivas, outrora vistos como legítimos, passaram a ser invalidados abruptamente pela Corte, ocasionando, assim, lesões irreparáveis.

Disposições de Acordos Coletivos de Trabalho e de Convenções Coletivas de Trabalho deixaram de ser reconhecidas em afronta às disposições do Art. 7º, inciso XXVI, da CF/88.

Sobreleva, assim, a urgência do provimento jurisdicional cautelar, para que cesse o quadro de insegurança jurídica até o julgamento definitivo da ADPF pela Suprema Corte e sejam estancadas, de imediato, as lesões graves sofridas pelo setor produtivo, irreparáveis ou de difícil reparação, ante o caráter alimentar das condenações trabalhistas havidas com base na corrente jurisprudencial que endossa a indevida recepção do art. 60 da CLT.

Desse modo, a Confederação Nacional da Indústria requer a concessão de medida cautelar, nos termos do Art. 5º, da Lei 9.882/99, para, que seja ordenada, **cumulativamente**:

- a) a suspensão de eficácia de todas as decisões proferidas na Justiça do Trabalho e dos processos correspectivos em que se discute a recepção ou não do art. 60 da CLT pela Constituição e sua incidência nas lides trabalhistas individuais ou coletivas;
- b) a suspensão de todas as sanções administrativas impostas a empregadores por alegado descumprimento do art. 60 da CLT;
- c) a suspensão de eficácia do art. 60 da CLT, ao menos da parte em que condiciona a compensação de jornada à prévia licença estatal, até decisão meritória, tendo em vista que a Lei 9.882/99



Confederação Nacional da Indústria

permite que a cautelar abranja não só a suspensão de decisões e feitos, mas toda e qualquer providência necessária a assegurar, de imediato, a plena eficácia e correta aplicação dos preceitos fundamentais malferidos (ou ameaçados de lesão).

VI. PEDIDOS:

Desse modo, a Confederação Nacional da Indústria requer:

- a) a concessão de medida liminar, nos termos acima requeridos;
- b) sejam requisitadas as informações a que se refere o Art. 6º, da Lei 9.882/99;
- c) seja ouvido o Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República;
- d) ao final, seja julgada procedente a presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, para que seja declarada a incompatibilidade e não-recepção do Artigo 60, da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei 5.452/43), ao menos da parte em que condiciona a compensação de jornada à prévia licença estatal, com a Constituição Federal vigente, bem como corretamente orientada a aplicação dos preceitos fundamentais malferidos ou ameaçados de lesão.

Requer e espera deferimento.

Brasília, 9 de setembro de 2016

CASSIO AUGUSTO BORGES
OAB/RJ 91.152 E OAB/DF 20.016-A

ALEXANDRE VITORINO SILVA
OAB/DF 15.774