

11/11/2019

PLENÁRIO

**SEGUNDOS EMB.DECL. NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
5.938 DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. ALEXANDRE DE MORAES</b>
<b>EMBTE.(S)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES METALURGICOS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: CARLOS GONCALVES JUNIOR E OUTRO(A/S)</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: PRESIDENTE DA REPÚBLICA</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: CONGRESSO NACIONAL</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>AM. CURIAE.</b>	<b>: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: ELLEN MARA FERRAZ HAZAN E OUTRO(A/S)</b>
<b>AM. CURIAE.</b>	<b>: CENTRAL DOS SINDICATOS BRASILEIROS - CSB</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: JACQUELINE AMARILIO DE SOUSA</b>
<b>AM. CURIAE.</b>	<b>: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - CNS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: MARCOS VINICIUS BARROS OTTONI</b>
<b>AM. CURIAE.</b>	<b>: CENTRAL UNICA DOS TRABALHADORES-CUT</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: JOSE EYMARD LOGUERCIO</b>

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REFORMA TRABALHISTA. GARANTIA CONTRA A EXPOSIÇÃO DE GESTANTES E LACTANTES A ATIVIDADES INSALUBRES. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. DESPROVIMENTO.**

1. O acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia veiculada na inicial, que questionava a validade de dispositivos da Lei 13.467/2017 em confronto com preceitos relativos à proteção da maternidade e da criança, contra exposição de gestantes e lactantes a atividades insalubres.

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

2. Embargos de declaração não se prestam a veicular inconformismo com a decisão tomada, nem permitem que as partes impugnem a justiça do que foi decidido, pois tais objetivos são alheios às hipóteses de cabimento típicas do recurso (art. 1.022 do CPC/2015).

3. Embargos de Declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro DIAS TOFFOLI, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade, acordam em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 11 de novembro de 2019.

**Ministro ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

11/11/2019

PLENÁRIO

**SEGUNDOS EMB.DECL. NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
5.938 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**  
**EMBTE.(S)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**EMBDO.(A/S)** : **CONFEDERACAO NACIONAL DOS  
TRABALHADORES METALURGICOS**  
**ADV.(A/S)** : **CARLOS GONCALVES JUNIOR E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**INTDO.(A/S)** : **CONGRESSO NACIONAL**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**AM. CURIAE.** : **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM  
ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE  
BELO HORIZONTE - SINDEESS**  
**ADV.(A/S)** : **ELLEN MARA FERRAZ HAZAN E OUTRO(A/S)**  
**AM. CURIAE.** : **CENTRAL DOS SINDICATOS BRASILEIROS - CSB**  
**ADV.(A/S)** : **JACQUELINE AMARILIO DE SOUSA**  
**AM. CURIAE.** : **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - CNS**  
**ADV.(A/S)** : **MARCOS VINICIUS BARROS OTTONI**  
**AM. CURIAE.** : **CENTRAL UNICA DOS TRABALHADORES-CUT**  
**ADV.(A/S)** : **JOSE EYMARD LOGUERCIO**

**RELATÓRIO**

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):** Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Advogado-Geral da União (peça 88) contra acórdão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL assim ementado:

“DIREITOS SOCIAIS. REFORMA TRABALHISTA. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À MATERNIDADE. PROTEÇÃO DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER. DIREITO À SEGURANÇA NO EMPREGO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE DA CRIANÇA. GARANTIA CONTRA A EXPOSIÇÃO DE GESTANTES E LACTANTES A ATIVIDADES

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

INSALUBRES. 1. O conjunto dos Direitos sociais foi consagrado constitucionalmente como uma das espécies de direitos fundamentais, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado Democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal. 2. A Constituição Federal proclama importantes direitos em seu artigo 6º, entre eles a proteção à maternidade, que é a ratio para inúmeros outros direitos sociais instrumentais, tais como a licença-gestante e o direito à segurança no emprego, a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei, e redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. 3. A proteção contra a exposição da gestante e lactante a atividades insalubres caracteriza-se como importante direito social instrumental protetivo tanto da mulher quanto da criança, tratando-se de normas de salvaguarda dos direitos sociais da mulher e de efetivação de integral proteção ao recém-nascido, possibilitando seu pleno desenvolvimento, de maneira harmônica, segura e sem riscos decorrentes da exposição a ambiente insalubre (CF, art. 227). 4. A proteção à maternidade e a integral proteção à criança são direitos irrenunciáveis e não podem ser afastados pelo desconhecimento, impossibilidade ou a própria negligência da gestante ou lactante em apresentar um atestado médico, sob pena de prejudicá-la e prejudicar o recém-nascido. 5. Ação Direta julgada procedente. (ADI 5.938, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 23/9/2019)“

O Advogado-Geral da União requer que este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se manifeste sobre suposta obscuridade verificada na decisão combatida, a fim de que seja esclarecida questão relativa à proibição ou não da *“continuidade do labor da gestante ou lactante, se houver comprovação científica – a qual não constitui ônus da trabalhadora – de que sua realocação em*

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

*outra atividade não prejudica a formação do feto ou a saúde da mulher ou da criança, ainda que exercida em ambiente formalmente classificado como insalubre”.*

Além disso, requer a modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade, aduzindo a necessidade de o Poder Executivo elaborar nova sistemática relativa à “*segurança na continuidade do trabalho de gestantes e lactantes em determinados locais formalmente classificados como insalubres*”, para que o ônus probatório sobre a (in)salubridade do local de trabalho recaia sobre o Poder Público, e não sobre a empregada gestante/lactante.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo aos Embargos de Declaração, com base no disposto no art. 1.026, § 1º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

11/11/2019

PLENÁRIO

SEGUNDOS EMB.DECL. NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
5.938 DISTRITO FEDERAL

VOTO

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):** Em suas razões recursais, o AGU pleiteia (i) o esclarecimento a respeito do alcance e da extensão do acórdão embargado, (ii) a modulação dos efeitos da decisão, e (iii) a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Como se sabe, de acordo com o estatuído no art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para fins de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. Trata-se de instrumento colocado à disposição das partes com o fito de eliminar do julgado omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais.

Todavia, no ponto, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, especialmente a alegada obscuridade, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia veiculada na inicial, que tratou de questões sobre a proteção à maternidade, à gestante, ao nascituro e ao recém-nascido, retirando o ônus imposto à empregada gestante/lactante de comprovar a impossibilidade de permanecer exercendo sua atividade laboral em ambiente insalubre.

A pretexto de evidenciar obscuridade no acórdão embargado, as ponderações lançadas pela Advocacia-Geral da União traduzem, em rigor, mero inconformismo com a decisão tomada, pretendendo rediscutir o que já foi decidido, objetivo que, como sabido, é alheio às hipóteses de cabimento típicas dos embargos declaratórios.

O Plenário assentou, por maioria, de forma clara e objetiva, que a proteção da mulher grávida ou da lactante em relação ao trabalho insalubre caracteriza-se como importante direito social instrumental protetivo tanto da mulher, quanto da criança, pois a *ratio* das referidas normas não só é salvaguardar direitos sociais da mulher, mas também efetivar a integral proteção ao recém-nascido.

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

Nesse sentido, abordando a alegada obscuridade a respeito do esclarecimento sobre “à inexistência de vedação absoluta ao trabalho da mulher em ambiente formalmente classificado como insalubre”, transcrevo o seguinte excerto do voto condutor do acórdão, no qual consignei o seguinte:

“O afastamento do ambiente ou atividade insalubre, quando não for possível eliminar a insalubridade, ocorrerá no período de gravidez e nos períodos de lactação no ambiente de trabalho superiores a 6 (seis) meses, uma vez que dois terços do período de amamentação, que é de seis meses, nos termos do artigo 396 da CLT, são praticamente absorvidos pela licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, garantida no art. 7º, VIII, da Constituição”.

Da mesma forma, o Min. ROBERTO BARROSO assentou em seu voto:

“Portanto, havia uma regra que, de maneira peremptória, afastava a mulher gestante de qualquer ambiente de trabalho insalubre, qualquer fosse o grau de insalubridade.

Impressionou-me o argumento utilizado da tribuna, relativamente às trabalhadoras na área de saúde. Mas a verdade é que este artigo vigorou por muitos anos, sem que se tivesse interditado, observadas as precauções adequadas, o trabalho feminino em hospitais. Embora o argumento impressione, eu não acho que, da redação original, a qual estamos propondo restabelecer, isso seja impeditivo, desde que com os equipamentos e precauções adequados”.

Cite-se, ainda, passagem do voto do Min. LUIZ FUX a respeito do assunto:

“A insalubridade deve, prioritariamente, ser eliminada ou neutralizada pelo empregador em prol de todos os trabalhadores – que, por tal circunstância, colocam-se em

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

situação de vulnerabilidade. Por tal razão, não merece prosperar a alegação da Advocacia Geral da União, de que *“em algumas situações, mesmo com o risco controlado, isto é, o ambiente de trabalho não oferece nenhum perigo diverso que outro em que não são realizadas atividades insalubres, a atividade não deixa de ser classificada como insalubre”*.

Ainda que possa haver casos excepcionalíssimos de erro no enquadramento, cabe a empresa zelar pela atualização da avaliação do risco, sendo seu absoluto interesse.

A excepcionalidade da hipótese foi destacada pelo Ministério do Trabalho na Nota Informativa 32/2018/DSST/SIT. Embora conclua que *“não é razoável a generalização completa com afastamento de todas as atividades consideradas insalubres”*, reconhece que *“infelizmente, os estudos ainda são escassos, e convive-se com muitas incertezas”* quanto à vulnerabilidade do período gestacional vis-à-vis o período de amamentação e à variação de risco consoante a etapa gestacional e o agente de insalubridade.

A existência de riscos graves e a incerteza quanto às dimensões exatas desse risco no caso concreto constituem os fundamentos de aplicação do **princípio da precaução**, a informar a predileção por alternativas que aumentem a salvaguarda dos envolvidos”. (grifo no original)

Assim, existindo a efetiva comprovação de eliminação total do agente causador da insalubridade, sem exposição a qualquer risco à saúde da mulher e do nascituro ou recém-nascido, não haveria necessidade de afastamento do ambiente ou atividade insalubre.

Quanto ao requerimento de modulação dos efeitos da decisão, com a atribuição de reflexos prospectivos, para a produção de efeitos *“apenas depois de 6 (seis) meses contados do trânsito em julgado”*, cabe dizer que a jurisprudência do Plenário desta SUPREMA CORTE já não mais oscila quanto à viabilidade de conhecimento de embargos declaratórios para essa finalidade específica, de apuração da necessidade de modular a eficácia das decisões proferidas em sede de controle concentrado de

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

constitucionalidade (ver, por todos, o *leading case* a respeito da questão, a ADI 3.601-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 15/12/2010). Prevalece, desde esse precedente, o entendimento de que, ao decidir processo objetivo, o Tribunal deve percorrer um juízo de consequência de suas decisões, em ordem a sincronizá-las, da melhor maneira possível, com parâmetros constitucionais tutelados pelo art. 27 da Lei 9.868/1999, evitando que a solução venha a se fazer aflitiva à segurança jurídica, bem como a outros interesses sociais eventualmente atingidos.

Para viabilizar esse tipo de avaliação, contudo, é necessário que o embargante se desincumba do ônus de comprovar a presença de elementos excepcionais que justifiquem a retração, no tempo, dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade, que de regra operam *ex tunc* (ADI 3.794-ED, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 25/2/2015, em que as justificativas foram reputadas insuficientes pela CORTE; e a ADI 4.876-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 18/8/2015, em que verificada a demonstração da circunstância de excepcionalidade exigida).

No caso, a alegação genérica formulada pelo embargante, no sentido de que existiria a necessidade de concessão de prazo razoável para o Poder Executivo oferecer uma “*regulamentação sobre a forma de comprovação da segurança do ambiente de trabalho para a saúde da mulher*”, por si só, não atesta a existência de risco à segurança jurídica ou de excepcional interesse social que autorize a modulação de efeitos da decisão. Isso porque já existe alguma normatividade sobre o tema, como por exemplo, a NR-32 editada pelo Ministério do Trabalho, que dispõe sobre “*as diretrizes básicas para a implementação de medidas de proteção a segurança e à saúde dos trabalhadores dos serviços de saúde, bem como daqueles que exercem atividades de promoção e assistência à saúde em geral*”. Portanto, ainda que a regulamentação sobre à “*segurança do ambiente de trabalho para a saúde da mulher*” necessite passar por alguma atualização normativa, não há motivos para a modulação dos efeitos do acórdão recorrido. Além disso, não há sequer indício de que o desfazimento de eventuais atos praticados com base na norma atacada venha a acarretar qualquer desordem.

Por fim, igualmente, não merece amparo o requerimento de

**ADI 5938 ED-SEGUNDOS / DF**

concessão de efeito suspensivo aos presentes embargos de declaração.

O § 1º do art. 1.026 do CPC/2015 prevê a possibilidade de o juiz ou relator suspender a eficácia da decisão monocrática ou colegiada “*se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação*”.

No caso dos autos, observo que não ficou demonstrada qualquer possibilidade de *risco de dano grave ou de difícil reparação* que permitisse a atribuição de efeito suspensivo. A mera alegação de que a “*concessão automática de salário-maternidade*” causará danos aos cofres públicos não procede, pois, (i) além de ser uma situação excepcional, na qual só haverá a necessidade de pagamento quando não for possível que a gestante ou lactante exerçam suas atividades em local salubre na empresa (art. 394-A, § 3º, da CLT); (ii) eventual atribuição de efeito suspensivo faria com que as expressões tidas como inconstitucionais voltassem a ter eficácia, retornando ao cenário em que empregadas gestantes e lactantes tenham o ônus de comprovar a necessidade de afastamento de atividades insalubres, providência rechaçada pela CORTE.

Diante do exposto, REJEITO os Embargos de Declaração opostos pelo Advogado-Geral da União.

É o voto.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**SEGUNDOS EMB.DECL. NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.938**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES**

EMBTE.(S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMBD.O.(A/S) : CONFEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES METALURGICOS

ADV.(A/S) : CARLOS GONCALVES JUNIOR (173287/MG, 149994/RJ, 183311/SP) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS

ADV.(A/S) : ELLEN MARA FERRAZ HAZAN (41048/MG) E OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : CENTRAL DOS SINDICATOS BRASILEIROS - CSB

ADV.(A/S) : JACQUELINE AMARILIO DE SOUSA (35446/DF)

AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - CNS

ADV.(A/S) : MARCOS VINICIUS BARROS OTTONI (DF016785/)

AM. CURIAE. : CENTRAL UNICA DOS TRABALHADORES-CUT

ADV.(A/S) : JOSE EYMARD LOGUERCIO (DF001441/)

**Decisão:** (ED-Segundos) O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 1.11.2019 a 8.11.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário