

A NOVA LEI N. 12.619/2012 QUE DISCIPLINA A PROFISSÃO DO MOTORISTA: QUESTÕES CONTROVERSAS

Tereza Aparecida Asta Gemignani*
Daniel Gemignani**

“Era preciso escolher entre a realidade do discurso
e o discurso da realidade.

Escolhi este último, naturalmente”

Autobiografia de Federico Sánchez

Jorgen Semprún

RESUMO

A peculiaridade da realidade fática, em que é prestado o trabalho do motorista profissional, tem suscitado muitos debates. No que se refere à jornada, a celeuma acerca da aplicação, ou não, do disposto no inciso I do artigo 62 da CLT, sempre se pautou por uma acesa controvérsia quanto ao significado da incompatibilidade e a possibilidade de controle e quantificação das horas efetivamente trabalhadas. A nova Lei n. 12.619/2012, editada para disciplinar a matéria, trouxe balizas fincadas por novos conceitos jurídicos, formatados também pela crescente preocupação com a preservação da integridade física, saúde e segurança não só dos motoristas, mas também de todos os demais que trafegam em ruas, avenidas e rodovias. O presente artigo faz algumas reflexões sobre os novos institutos, focadas sob a perspectiva da função promocional do direito contemporâneo, com o escopo de contribuir para a discussão jurídica, num momento em que o debate atinge alta temperatura.

Palavras-chave: Nova lei dos motoristas profissionais. Tempo de direção. Tempo de espera. Tempo de reserva. Nova configuração dos intervalos para repouso e descanso e o diálogo das fontes. A função promocional do Direito do Trabalho.

SUMÁRIO

- 1 - INTRODUÇÃO
- 2 - DO EMPREGADO AO CIDADÃO - ASSUMINDO A NOVA FACE DO DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO - SAÚDE E SEGURANÇA EM FOCO
- 3 - QUESTÕES CONTROVERSAS QUANTO À JORNADA

* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho de Campinas - 15ª Região. Doutora com tese aprovada pela USP - Universidade de São Paulo - pós-graduação *stricto sensu*. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho- ANDT - cadeira 70. Membro da REDLAJ - Rede Latino Americana de Juízes.

** Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP) e Auditor Fiscal do Ministério do Trabalho.

4 - A GRANDE CELEUMA: LOCAL PARA GOZAR OS TEMPOS DE DESCANSO

5 - CONCLUSÕES

6 - REFERÊNCIAS

1 - INTRODUÇÃO

Apesar de possuir um território com dimensões continentais, no século XX o Brasil fez a opção preferencial pelo transporte rodoviário para locomoção de pessoas e bens, em detrimento do ferroviário, o que tem provocado ao longo do tempo consequências importantes. Motoristas autônomos trafegam ao lado de um expressivo número de empregados assalariados no mesmo ambiente, tornando imperativo assegurar a todos condições de saúde e segurança adequadas às especificidades das atividades profissionais desempenhadas, porque é o trabalho que deve estar adaptado ao homem e não o homem ao trabalho, conforme já defendemos em artigo anteriormente publicado sobre o meio ambiente laboral.¹

Ademais, não se pode desconsiderar que, no caso dos motoristas profissionais, tais questões extrapolam os limites de uma relação contratual também porque o meio ambiente de trabalho se dá em vias públicas, de sorte que a questão se apresenta intrinsecamente imbricada com a preservação da integridade física e segurança de terceiros, que atuam no mesmo espaço físico.

Em razão disso, suscita questionamentos também quanto ao transporte internacional, prestado por motoristas contratados por empresas estrangeiras como ocorre, *exempli gratia*, com as sediadas nos países que integram o MERCOSUL que, ao ingressar em nosso território, passam a trabalhar no meio ambiente laboral nacional e, portanto, afetos aos mesmos desafios de garantir segurança no trânsito de nossas ruas, avenidas e estradas, o que tem mobilizado a fiscalização do Ministério do Trabalho quanto aos novos parâmetros legais e aplicação das Normas Regulamentadoras.²

A linha de evolução normativa infraconstitucional, como a que ora se examina, sedimenta o perfil de uma nova identidade³ do direito laboral no Brasil, privilegiando a *vis atrativa* do conceito de trabalho *lato sensu* como valor republicano, em cumprimento à nova diretriz traçada pela EC n. 45.

¹ GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta; GEMIGNANI, Daniel. Meio ambiente de trabalho. Precaução e prevenção. Princípios norteadores de um novo padrão normativo. *Revista Magister de Direito do Trabalho*. Vol. 47, p. 55-74, 2012.

² Nesse sentido a proposta de alteração da Norma Regulamentadora n. 24 (Condições Sanitárias e de Conforto nos Locais de Trabalho), em fase de Consulta Pública pela Portaria SIT n. 320, de 23.05.2012, para coleta de sugestões da sociedade, em conformidade com a Portaria MTE n. 1.127, de 02 de outubro de 2003, intitulada "NR 24 ANEXO I CONDIÇÕES SANITÁRIAS E DE CONFORTO APLICÁVEIS AO TRABALHO DOS MOTORISTAS PROFISSIONAIS." A proposta foi elaborada em conjunto pelo Sindicato dos Trabalhadores em Transporte Rodoviário de Cargas em Linhas Internacionais do Rio Grande do Sul - SINDIMERCOSUL e por Auditores Fiscais do Trabalho lotados na Gerência Regional do Trabalho e Emprego de Uruguaiana/RS.

³ GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. Justiça do Trabalho - um novo rosto, à procura de uma nova identidade. *In Direitos fundamentais e sua aplicação no mundo do trabalho - questões controversas*. São Paulo: LTr, 2010.

2 - DO EMPREGADO AO CIDADÃO - ASSUMINDO A NOVA FACE DO DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO - SAÚDE E SEGURANÇA EM FOCO

As mudanças ocorridas nos últimos anos, seja no campo doutrinário, seja no âmbito legislativo, provocadas pela Emenda Constitucional n. 45/2004, alargaram a competência da nossa Justiça para apreciar questões oriundas da relação de trabalho em sentido amplo.

Partindo dessa premissa, as balizas postas pela nova Lei n. 12.619/2012 devem ser exigidas apenas dos motoristas empregados ou dos autônomos também?

Motoristas contratados por uma empresa estrangeira, em trânsito pelo Brasil, devem sujeitar-se à legislação brasileira? Ou deve haver distinção de tratamento entre motoristas profissionais que se ativam por uma empresa brasileira, por uma empresa sediada em um país membro do MERCOSUL, ou por uma empresa sediada em outro país não membro?

Além da necessidade de evitar que haja concorrência desleal, pela disparidade dos custos que serão suportados por quem cumpre a legislação, não se pode desconsiderar que o controle de jornada e do efetivo gozo dos períodos de descanso na verdade constituem normas de ordem pública destinadas a proteger não só o trabalhador, mas também terceiros que ao seu lado trafegam em ruas, avenidas e estradas, de sorte que a responsabilidade pelo cumprimento do marco legal deve ser imputada também ao motorista estrangeiro que trabalha em nosso território. E tanto isso é verdade, que a nova lei sabiamente alterou o Código Nacional de Trânsito exigindo a observância de tais parâmetros por todo e qualquer condutor.

Registre-se o constante do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa - MERCOSUL/CMC/DEC. n. 05/92 - ao dispor em seu artigo 3º que:

Os cidadãos nacionais e residentes permanentes de um dos Estados Partes fruirão, nas mesmas condições que os cidadãos e residentes permanentes de outro Estado Parte, do livre acesso à jurisdição em tal Estado para a defesa de seus direitos e interesses.

Ora, se é permitido ao estrangeiro acionar a jurisdição de outro país do MERCOSUL, *a fortiori* se conclui que, quando está em solo de país membro, ainda que a trabalho e de forma transitória, submeta-se à legislação desse país, notadamente quando se tratar de motoristas, cujas funções são executadas em território nacional e estão relacionadas com as condições de segurança no tráfego rodoviário.

A corroborar tal conclusão, tem-se a Declaração Sociolaboral do MERCOSUL ao dispor:

Artigo 17 - Saúde e segurança no trabalho:

1. Todo trabalhador tem o direito de exercer suas atividades em um ambiente de trabalho sadio e seguro, que preserve sua saúde física e mental e estimule seu desenvolvimento e desempenho profissional.

2. Os Estados Partes comprometem-se a formular, aplicar e atualizar em forma permanente e em cooperação com as organizações de empregadores e de trabalhadores, políticas e programas em matéria de saúde e segurança dos trabalhadores e do meio ambiente de trabalho, a fim de prevenir os acidentes de trabalho e as enfermidades profissionais, promovendo condições ambientais propícias para o desenvolvimento das atividades dos trabalhadores.

Artigo 18 - Inspeção do trabalho:

1. Todo trabalhador tem direito a uma proteção adequada no que se refere às condições e ao ambiente de trabalho.

2. Os Estados Partes comprometem-se a instituir e a manter serviços de inspeção do trabalho, com o propósito de controlar em todo o seu território o cumprimento das disposições normativas que dizem respeito à proteção dos trabalhadores e às condições de segurança e saúde no trabalho.

Nessa questão, importante registrar também o Acordo sobre Transporte Internacional Terrestre⁴ existente entre o Brasil, Argentina, Bolívia, Chile, Paraguai, Peru e Uruguai, notadamente o constante do artigo 4º, item 1, ao dispor que “Aplicar-se-ão às empresas que efetuem transporte internacional, assim como a seu pessoal, veículos e serviços que prestem no território de cada país signatário, as leis e regulamentos nela vigentes [...]”.

Como anteriormente pontuado, não se pode perder de vista que, no caso do meio ambiente laboral do motorista, o foco está posto num espaço público, em que as condições de integridade física, saúde e segurança do trabalhador estão intrinsecamente imbricadas com os mesmos direitos nesse sentido assegurados a terceiros.

A nova lei vem sinalizar de forma clara e expressiva que, além da natureza laboral protetiva, a limitação da jornada do motorista também está destinada a assegurar condições para o exercício da direção responsável, em benefício do entorno social em que atua, evitando que o cansaço coloque em risco a integridade física, saúde e segurança dos demais cidadãos.

Pioneiro na iniciativa de conferir formatação jurídica aos conceitos de macrolesão e interesse coletivo, entre outros que depois se espraiaram pelo ordenamento nacional, a norma trabalhista contribui para exponenciar os efeitos irradiantes da função promocional do direito que, segundo Norberto Bobbio⁵, está direcionada ao escopo de “promover a realização de atos socialmente desejáveis”, perspectiva que no Estado contemporâneo vive movimento virtuoso de ampliação, pois é preciso utilizar os

[...] conhecimentos cada vez mais adequados que as ciências sociais estão à altura de nos fornecer sobre as motivações do comportamento desviante e sobre as condições que o tornam possível com o objetivo não de recorrer às reparações quando ele já houver sido praticado, mas de impedir que ocorra.

⁴ Decreto n. 99.704, de 20 de novembro de 1990.

⁵ BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função* - novos estudos de teoria do direito. São Paulo: Editora Manole, 2007. p. 36.

3 - QUESTÕES CONTROVERSAS QUANTO À JORNADA

A lei trabalhista sempre considerou como “serviço efetivo” todo o tempo em que o empregado estivesse à disposição do empregador, assim estabelecendo expressamente no artigo 4º da CLT como período a ser computado para todos os efeitos, o que provocava acirradas controvérsias acerca da jornada do motorista profissional, em razão de suas especificidades. Com efeito, tratando-se de trabalho que por sua própria natureza é executado fora do estabelecimento patronal, muitas vezes marcado por percursos de longas distâncias, considerando as ferramentas que a lei até então reputava válidas para aferição do tempo efetivamente trabalhado, exsurgia notória a impossibilidade de controle, levando a jurisprudência majoritária a aplicar o preceituado no inciso I do artigo 62 da CLT, como revela a OJ n. 332 da SBDI-I do C. TST ao dispor:

MOTORISTA - HORAS EXTRAS - ATIVIDADE EXTERNA - CONTROLE DE JORNADA POR TACÓGRAFO - RESOLUÇÃO N. 816/86 DO CONTRAN.

O tacógrafo, por si só, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho de empregado que exerce atividade externa. (DJ 09.12.2003)

Por outro lado, necessário registrar a existência de julgados em sentido diverso, que viam no uso de rastreadores, tacógrafos, *bips* e telefones celulares a possibilidade de controle, passando a reconhecer extensas jornadas, via de regra fixadas das 05h00 às 23h00 todos os dias, muitas vezes sem intervalo para refeição e descanso intersemanal, o que redundava num número altíssimo e irreal de horas extras.

Em 15 de dezembro de 2011 a Lei n. 12.551 veio modificar o artigo 6º da CLT, estabelecendo que não há distinção entre o “[...] trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado à distância [...]”, inserindo o parágrafo único que especifica as novas ferramentas válidas para tanto, ao prever que “Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”

Tal se deu em decorrência do intenso desenvolvimento da tecnologia da informação no século XXI, que veio possibilitar a utilização de novas ferramentas para supervisão e comando à distância, provocando alterações legais significativas ao descolar o conceito de pessoalidade da presença física. Destarte, ao reconhecer a validade jurídica dos meios telemáticos e informatizados para medir a jornada efetivamente cumprida e o tempo à disposição nas atividades externas, em que não há relação presencial contínua, a alteração do artigo 6º da CLT veio criar novos instrumentos de compatibilidade, reduzindo o alcance do conceito anteriormente referido pelo inciso I do artigo 62 do mesmo estatuto.

Trata-se de alteração paradigmática relevante, que certamente levará a mudanças significativas na jurisprudência anteriormente consolidada.

A Lei n. 12.619/2012 acentuou essa diretriz, ao disciplinar as consequências que esse novo regramento trouxe aos parâmetros para aferição de jornada, criando normas especiais de tutela da atividade do motorista profissional quando inseriu artigos no Capítulo I do Título III da CLT, entre os quais podem ser destacados os seguintes:

Tempo de direção

O artigo 235-D cria uma nova figura, que denomina tempo de direção, distinguindo-o do tempo de espera, tempo de reserva, tempo de descanso, tempo de repouso e refeição, estabelecendo expressamente, no § 2º do artigo 235-C, que “Será considerado trabalho efetivo o tempo que o motorista estiver à disposição do empregador, excluídos os intervalos para refeição, repouso, espera e descanso.” Fixou sua duração em 4 (quatro) horas, prevendo que nas viagens de longa distância, assim consideradas aquelas em que o motorista permanece fora da base da empresa e de sua residência por 24 horas, terá direito a um intervalo mínimo de 30 minutos, podendo ser fracionados o tempo de direção e de intervalo, desde que não completado o período de 4 horas ininterruptas de direção.

Tempo de espera

O § 8º do artigo 235-C trata do tempo de espera, assim considerando as horas excedentes da jornada normal, em que o motorista do transporte rodoviário de cargas ficar aguardando o carregamento/descarregamento dos veículos no embarcador/destinatário ou a fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais/alfandegárias.

Os §§ 4º e 5º do artigo 235-E também fazem menção a essa nova figura jurídica, estabelecendo que, quando estiver fora da base da empresa, o motorista que “[...] ficar com o veículo parado por tempo superior à jornada normal de trabalho fica dispensado do serviço, exceto se for exigida permanência junto ao veículo, hipótese em que o tempo excedente à jornada será considerado de espera”. Também será computado tempo de espera, nas viagens de longa distância, o período que exceder a jornada normal em que o motorista estiver parado “[...] nas operações de carga ou descarga e nas fiscalizações em barreiras fiscais ou aduaneira de fronteira [...]”.

Um dos pontos mais polêmicos da nova lei foi inserido pelo § 9º do artigo 235-C. Ao tratar da remuneração desse período, estabelece que não serão “computadas como horas extraordinárias”, mas “indenizadas com base no salário-hora normal acrescido de 30%”, o que certamente desencadeará intensos debates e controvérsias no meio jurídico, se ficarmos restritos a uma interpretação meramente gramatical.

Com efeito, a redação mal formulada, talvez calcada na premissa já superada em tempos passados, que considerava a contraprestação da jornada apenas sob a perspectiva da monetização, na verdade quis consolidar a distinção com que tratou do tempo efetivo de direção (tarefa que reputou como principal), criando nova figura jurídica para a atividade do motorista profissional como alternativa aos regimes já conhecidos de “prontidão” e “sobreviço” ferroviário.

Porém, andou mal em sua infeliz dicção, cujos equívocos devem ser superados pela interpretação sistemática, da qual exsurge a natureza salarial de tal pagamento, por remunerar o tempo que o trabalhador está à disposição do empregador, atuando em benefício do empreendimento econômico.

Tempo de descanso

Ao exigir, e enfatizar de forma reiterada, a importância dos tempos de descanso, a lei indicou que tal questão ultrapassava os contornos contratuais trabalhistas, visando a preservar as boas condições do motorista para dirigir com responsabilidade e segurança em benefício de terceiros.

A - Intervalos intrajornadas

No que se refere ao intervalo intrajornada, a nova Lei n. 12.619/2012 inseriu na CLT o artigo 235-D, estabelecendo que nas viagens de longa distância, assim consideradas aquelas em que o motorista profissional permanece fora da base da empresa, matriz ou filial e de sua residência por mais de 24 (vinte e quatro) horas, serão observados:

- I - intervalo mínimo de 30 (trinta) minutos para descanso a cada 4 (quatro) horas de tempo ininterrupto de direção, podendo ser fracionados o tempo de direção e o de intervalo de descanso, desde que não completadas as 4 (quatro) horas ininterruptas de direção;
- II - intervalo mínimo de 1 (uma) hora para refeição, podendo coincidir ou não com o intervalo de descanso do inciso I;

Interessante registrar que também inseriu o §1º do artigo 67-A no CTB - Código de Trânsito Brasileiro - tornando obrigatório o gozo de um intervalo de 30 minutos, a cada 4 (quatro) horas ininterruptas de direção.

B - Intervalos entrejornadas

O artigo 235-C, em seu § 3º, assegurou ao motorista profissional intervalo de repouso entrejornadas com a duração de 11 (onze) horas a cada 24 (vinte e quatro) horas, estabelecendo no artigo 235-E, § 10, que

Não será considerado como jornada de trabalho nem ensejará o pagamento de qualquer remuneração o período em que o motorista ou o ajudante ficarem espontaneamente no veículo usufruindo do intervalo de repouso diário ou durante o gozo de seus intervalos intrajornadas.

A grande dificuldade consistirá em distinguir quando o comportamento ocorre de forma espontânea, com o devido gozo do intervalo, e quando se der de maneira travestida, em que a permanência no veículo se destina a cuidar da carga e do patrimônio do empregador, o que evidentemente dependerá da prova, não se descurando aqui da aplicação da teoria da carga probatória dinâmica, que imputa o ônus à parte que tem maior aptidão para produzi-la.

Interessante ressaltar que a exigência de gozo do intervalo entrejornada não ficou restrita ao motorista empregado. Nesse sentido a recente Resolução do CONTRAN.⁶

Com efeito, apesar de adotar algumas particularidades, os §§ 3º, 5º e 7º do artigo 67-A, inseridos pela nova lei no Código de Trânsito, estipulam a obrigação de “[...] no período de 24 (vinte e quatro) horas, observar um intervalo de, no mínimo, 11 (onze) horas de descanso, podendo ser fracionado em 9 (nove) horas mais 2 (duas), no mesmo dia”.

Ademais, o condutor só “[...] iniciará viagem com duração maior que 1 (um) dia, isto é, 24 (vinte e quatro) horas após o cumprimento integral do intervalo de descanso previsto no § 3º”, sendo que “Nenhum transportador de cargas ou de passageiros, embarcador, consignatário de cargas, operador de terminais de carga, operador de transporte multimodal de cargas ou agente de cargas permitirá ou ordenará a qualquer motorista a seu serviço, ainda que subcontratado, que conduza veículo referido no *caput* sem a observância do disposto no § 5º”, sob pena de aplicação das sanções previstas no inciso XXIII do artigo 230, fixando critérios que deverão balizar a interpretação do disposto no artigo 67-C, a fim de eliminar a aparente contradição, matéria que certamente será submetida ao crivo da jurisprudência.

C - Intervalos semanais

A lei distinguiu a duração do intervalo semanal em conformidade com o tempo das viagens.

O § 3º do artigo 235-C assegurou descanso semanal de 35 (trinta e cinco) horas. Entretanto, quando se tratar de viagens com duração superior a uma semana, o intervalo semanal terá a duração de 36 horas, conforme dispõem os §§ 1º e 3º do artigo 235-E, também inseridos pela nova lei na CLT. Nesse caso, será gozado por ocasião do retorno do motorista à base ou ao seu domicílio, salvo se a empresa oferecer condições adequadas de descanso. Permite o fracionamento desse período em 30 horas, mais 6 que serão cumpridas na mesma semana em continuidade a um período de repouso diário.

A razão disso, conhecida há tempos, é possibilitar maior recuperação do trabalhador que se ativou pelos outros dias da semana, permitindo-lhe, ainda, o convívio familiar e a manutenção de suas demais relações sociais.

D - Diálogo das fontes

Na esteira do preceituado no inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal de 1988, a nova lei reconhece o valor normativo da negociação coletiva,

⁶ Resolução CONTRAN n. 405, de 12.06.2012 - art. 1º - Estabelece os procedimentos para fiscalização do tempo de direção e descanso do motorista profissional na condução dos veículos de transporte e de condução de escolares, de transporte de passageiros com mais de 10 (dez) lugares e de carga com peso bruto total superior a 4.536 (quatro mil quinhentos e trinta e seis) quilogramas, para cumprimento do disposto no art. 67-A, incluído no Código de Trânsito Brasileiro - CTB, pela Lei n. 12.619, de 30 de abril de 2012.

assim fixando parâmetros para o diálogo das fontes, que possibilita várias formas de interrelação entre as autônomas e heterônomas, criando áreas de confluência para garantir a oxigenação de um ordenamento jurídico saudável e apto a operar com funcionalidade, não só na solução das controvérsias já instaladas, mas também na prevenção de conflitos. Nesse sentido inseriu o § 5º ao artigo 71 da CLT, estabelecendo a possibilidade episódica de fracionamento dos intervalos intrajornadas

[...] quando compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais do trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.

Nessa mesma direção aponta o *caput* do artigo 235-C, além de seus §§ 4º e 6º, ao possibilitar que seja estabelecida em “instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho” a duração e a compensação da jornada, bem como a fixação do percentual do adicional de horas extras.

Tempo de reserva

Em decorrência das peculiaridades em que o trabalho é prestado, os §§ 6º e 12 do artigo 235-E estabelecem que, quando o empregador adotar revezamento de motoristas trabalhando em dupla no mesmo veículo, inclusive nos casos de transporte de longa distância de passageiros, o tempo que exceder a jornada normal de trabalho, em que o motorista estiver em repouso no veículo em movimento, dirigido por outro motorista, será considerado tempo de reserva a ser remunerado em 30% da hora normal.

Em qualquer caso, é garantido ao motorista um período de descanso de 6 horas com o veículo parado.

4 - A GRANDE CELEUMA: LOCAL PARA GOZAR OS TEMPOS DE DESCANSO

Ao reconhecer que a fixação de um limite de jornada ultrapassa as balizas meramente contratuais, ampliando sua exigência para preservar a integridade física e a segurança não só do empregado, mas de todo motorista, a nova regra promove um encontro do direito do trabalho com suas origens. Além disso, considera tal exigência imprescindível para garantir a segurança de terceiros que trafegam⁷ pelas vias públicas e estradas, assim contribuindo para reduzir o elevado número de acidentes, escopo ressaltado por Sebastião Geraldo, ao ponderar que:

⁷ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2011. p 147.

A redução dos riscos inerentes ao trabalho sempre foi o norte, a preocupação central, o ponto de partida e de chegada de qualquer programa sério sobre prevenção de acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais. Em razão dessa constatação axiomática, a Constituição de 1988 expressamente estabeleceu como direito dos trabalhadores a "redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança" (artigo 7º, XXII). Estamos, portanto, diante de um princípio fundamental sobre a promoção de medidas preventivas nos locais de trabalho.

Ocorre que, apesar de todas as evidências, a doutrina não concedeu ao mencionado princípio o devido reconhecimento e nem o mesmo enquadramento como tal. É provável que a preocupação com as consequências dos acidentes e das doenças ocupacionais tenha desviado os estudos para o campo da infortunística, restando pouca dedicação ao desenvolvimento das técnicas e das normas de prevenção. [...]

Ademais, visando a preservar as boas condições físicas do motorista para dirigir com responsabilidade e segurança, a lei exigiu que usufrísse de um repouso diário, obrigatoriamente com o veículo estacionado, em alojamento do empregador, contratante do transporte, embarcador, destinatário ou em hotel, conforme dispõe o inciso III do artigo 235-D.

Importante ressaltar ter o artigo 9º da nova lei expressamente estabelecido que:

As condições sanitárias e de conforto nos locais de espera dos motoristas de transporte de cargas em pátios do transportador de carga, embarcador, consignatário de cargas, operador de terminais de carga, operador intermodal de cargas ou agente de cargas, aduanas, portos marítimos, fluviais e secos e locais para repouso e descanso, para os motoristas de transporte de passageiros em rodoviárias, pontos de parada, de apoio, alojamentos, refeitórios das empresas ou de terceiros terão que obedecer ao disposto nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, dentre outras.

Tal preceito deve ser exigido não só para o motorista empregado, mas em benefício de todo condutor, de sorte que a possibilidade do intervalo ser gozado dentro da cabine leito do veículo deve ser considerada como a última opção e só nos casos de absoluta e comprovada impossibilidade de cumprimento das condições referidas, tendo em vista o explicitado escopo de assegurar condições de saúde e segurança não só em benefício do próprio motorista, mas também a todos os demais que trafegam pelas estradas e vias públicas.

Em face das dimensões e da abrangência das alterações propostas, teria sido apropriado fixar um período de *vacatio legis* mais dilatado. Como isso não ocorreu, a entrada em vigor da nova lei desencadeou intensos movimentos de protesto com a paralisação de rodovias em São Paulo, Rio de Janeiro, Espírito Santo e Rio Grande do Sul. Um número elevado de caminhões ficaram parados, muitos com cargas perecíveis, o que provocou transtornos consideráveis. Entre as razões do conflito, duas se apresentaram com maior intensidade:

- 1) a existência de poucas áreas de descanso nas principais rodovias do país, o que comprometeria o cumprimento da regra, ante a proibição de permanecer no acostamento e a falta de segurança para estacionar em qualquer lugar;
- 2) o encarecimento dos custos, que viria reduzir o valor das comissões e a rentabilidade econômica da atividade explorada, despertando o descontentamento também dos empregadores e motoristas autônomos, que assim contribuíram para que houvesse uma paralisação de grande dimensão.

Apesar de intenso nos primeiros dias, o movimento logo recrudescceu quando todos perceberam que o cumprimento das novas regras visava a garantir não só melhores condições de vida e trabalho aos motoristas, mas também a segurança nas estradas do país, que vinham registrando um crescente e preocupante aumento de acidentes, muitos com vítimas fatais, deixando para trás um rastro de desolação e sofrimento, que muitas vezes poderiam ser evitados.

Isso sem falar nos prejuízos econômicos, a dificuldade no escoamento de nossas safras agrícolas e bens industriais, que encarecem o produto brasileiro e acarretam sua perda de competitividade.

5 - CONCLUSÕES

Atenta às características peculiares que formatam a realidade fática da atividade do motorista, e às novas ferramentas de controle e supervisão disponibilizadas pelos meios telemáticos e informatizados de comando, a nova Lei n. 12.619/2012 veio conferir outro balizamento para a interpretação do conceito de incompatibilidade, previsto no inciso I do artigo 62 da CLT, surgindo com duplo propósito. De um lado criar norma especial de tutela para o motorista profissional, estimulando o diálogo das fontes, de outro impulsionar a função promocional do direito do trabalho e seus efeitos irradiantes para o ordenamento jurídico, visando a estimular conduta preventiva que possa impedir o surgimento de novas lesões e novos conflitos, assim atuando em benefício da integridade física, saúde e segurança, não só dos trabalhadores, mas de todos que trafegam pelas ruas, avenidas e estradas de nosso território, com ele dividindo o mesmo meio ambiente.

Para tanto, é preciso enfrentar o desafio de sobrepor o discurso da realidade sobre a pseudorealidade criada pelo discurso.

Conseguiremos?

6 - REFERÊNCIAS

- BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função* - novos estudos de teoria do direito. São Paulo: Editora Manole, 2007.
- GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta; GEMIGNANI, Daniel. Meio ambiente de trabalho. Prevenção e prevenção. Princípios norteadores de um novo padrão normativo. *Revista Magister de Direito do Trabalho*. Vol. 47, p. 55-74, 2012.

- GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. Justiça do Trabalho - um novo rosto, à procura de uma nova identidade. *In Direitos fundamentais e sua aplicação no mundo do trabalho* - questões controversas. São Paulo: LTr, 2010.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2011.