

INSTITUTO VALE DO CRICARÉ
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
CURSO DE DIREITO

CRISTIANO ARAÚJO DE ALMEIDA

**HORAS EXTRAORDINÁRIAS DE TRABALHO: BREVES COMENTÁRIOS
AO TEMA**

SÃO MATEUS
2020

CRISTIANO ARAÚJO DE ALMEIDA

**HORAS EXTRAORDINÁRIAS DE TRABALHO: BREVES COMENTÁRIOS
AO TEMA**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Montalvan

SÃO MATEUS

2020

CRISTIANO ARAÚJO DE ALMEIDA

**HORAS EXTRAORDINÁRIAS DE TRABALHO: BREVES COMENTÁRIOS AO
TEMA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em ____ de _____ de 2020.

BANCA EXAMINADORA

**PROF.
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
ORIENTADOR**

**PROF.
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**PROF.
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

Ao trabalhador brasileiro, e a todos que
buscam aplicar a justiça além do que está
escrito em dicionários e livros de direito.

AGRADECIMENTOS

Seria muito gentil de minha parte mencionar nomes para agradecer aqui, pois, com certeza inúmeros seriam. Porém, outros tantos eu poderia deixar de mencionar, causando injustiça. Sendo assim, retorno a dizer, como sempre falo pessoalmente: cada amigo, cada familiar, sabe a extensão de meus agradecimentos sinceros, não só por este trabalho, mas por todas as nuances de minha vida. Sintam-se abraçados com a força de meu verdadeiro agradecimento.

Obrigado!!!

“Se enxerguei mais longe, foi porque me
apoiei sobre os ombros de gigantes”

Sir Issac Newton

RESUMO

Trata-se de um assunto que deve ser considerado como de suma importância, devido a necessidade de ampla compreensão entre empregados e empregadores, tendo em vista que para certas realizações de trabalhos mais complexos são exigidos esforços maiores, e dentre esses esforços o da hora extraordinária, por parte do empregado. Com o fito de se fazer uma análise das Leis e demais dispositivos sobre a soma dos resultados entre a permissibilidade da hora extraordinária e a sua realização, e buscando o resultado na prática dos efeitos causados ao homem, este trabalho esboça de forma didática os temas relacionados, de maneira a concentrar a literatura sobre a hora extraordinária e o que pode causar a quem faz dela uma prática constante, nos quesitos físico, psicológico, social e econômico.

Palavras-chave: Hora extraordinária. Empregado. Empregador.

ABSTRACT

It is a matter that must be considered as of paramount importance, due to the need for a broad understanding between employees and employers, considering that for certain tasks of more complex tasks greater efforts are required, and among these efforts, overtime , by the employee. In order to make an analysis of the Laws and other provisions on the sum of the results between the overtime permissibility and its realization, and looking for the result in the practice of the effects caused to man, this work didactically outlines the related themes, in order to concentrate the literature on overtime and what it can cause to those who make it a constant practice, in the physical, psychological, social and economic aspects.

Keywords: Overtime. Employee. Employer.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
1.1 JUSTIFICATIVA E PROBLEMA DE PESQUISA	11
1.2 OBJETIVOS	12
1.2.1 Objetivo Geral	12
1.2.2 Objetivos Específicos	12
2 HISTÓRIA DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL- CLT	13
2.1 SURGIMENTO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL	15
2.2 SURGIMENTO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NAS CONSTITUIÇÕES	16
3 AS FONTES DO DIREITO DO TRABALHO	18
3.1 FONTES MATERIAIS	18
3.2 FONTES FORMAIS	19
3.2.1 Hierarquia das fontes formais	25
4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	26
4.1 PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL	26
4.2 PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO	27
4.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	27
5 PRINCÍPIOS JURÍDICOS - TRABALHISTAS	28
5.1 PRINCÍPIO DA PREVALÊNCIA DA CONDIÇÃO MAIS BENÉFICA AO TRABALHADOR	28
5.2 PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL	28
5.3 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DO TRABALHADOR	28
6 INTERPRETAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	30
6.1 MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO	30
6.1.1 Método Gramatical	30
6.1.2 Método Sistemático	31
6.1.3 Método Histórico	31
6.1.4 Método Teleológico	31
6.1.5 Método Evolutivo	32

7 O PAPEL DOS DIREITOS HUMANOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA.....	34
7.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1988	34
8 DIREITO SOCIAL E RELAÇÃO DE TRABALHO	36
8.1 GERAÇÕES DO DIREITO	36
8.2 DIREITO SOCIAL.....	37
9 SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO	39
9.1 CIPA - COMISSÃO INTERNA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES	41
9.2 GINÁSTICA LABORAL.....	42
9.3 ATIVIDADES INSALUBRES E PERIGOSAS	43
10 PRINCIPAIS TEMAS DA REFORMA TRABALHISTA SOBRE DURAÇÃO DE TRABALHO	43
10.1 A DURAÇÃO DO TRABALHO, O TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR	43
10.2 JUSTIFICATIVA DA REFORMA TRABALHISTA	46
11 JORNADA DE TRABALHO.....	47
12 HORAS EXTRAS E ALGUNS DE SEUS PROBLEMAS	51
13 HORAS EXTRAS OBRIGATÓRIAS	53
14 EXCESSO DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO	54
14.1 RISCOS OCUPACIONAIS	55
14.2 ERGONOMIA	55
14.3 O LADO SOCIAL.....	56
14.4 O LADO FAMILIAR	57
CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
REFERÊNCIAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, o foco do tema principal são as relações expostas pela legislação trabalhista no tocante à jornada de trabalho e qual efeito de um trabalho inadequado acarreta sobre a força física do trabalhador brasileiro. É notável que a lei autoriza o empregado trabalhar acima de sua carga horária habitual, com algumas restrições, no intuito de salvaguardar sua saúde. Esse assunto será discutido nas próximas páginas, cujo objetivo é a análise das relações entre jornada de trabalho e proteção ao trabalhador, nos momentos em que extrapola essa jornada.

Veremos também algumas peculiaridades, como por exemplo, o trabalho insalubre e em ambientes perigosos com algumas nuances a respeito dos Direitos Humanos nas relações de trabalho e do que se fala realmente em questão de Direitos Sociais, na prática, além das alterações que a Reforma Trabalhista nos trouxe.

Tal Reforma, por intermédio da Lei 13.467/2017, estabeleceu novas regras, como também alterações que ocasionaram mudanças de grande importância, flexibilizando normas relativas ao empregador, em detrimento de alguns prejuízos aos trabalhadores.

Dentre as diversas alterações trazidas pela lei 13.467/2017, e especificamente, no que diz respeito ao tema, há, agora, a possibilidade de pactuação entre as partes, mediante acordo, para que os trabalhos sejam realizados a contento. Como exemplo, se observarmos um trabalho realizado em equipe, em que o empregado depende do final do serviço de um colega para poder realizar o seu. Dessa forma, segundo o legislador, o rendimento do trabalho por eles elaborado é aumentado, produzindo assim um aumento de satisfação final da relação entre empregado e empregador, graças a essa pactuação entre as partes para se extrapolar a carga horária do trabalho realizado.

Os institutos jurídicos voltados a Direitos Trabalhistas normatizam direitos e deveres dos trabalhadores e empregadores, buscando estabelecer pilares fundamentais nas relações entre as partes envolvidas. Dessa forma, especificamente no que tange à Jornada de Trabalho, a Constituição Federal é bem clara sobre isso, onde não somente o trabalho fim foi mencionado, mas também a preocupação com esforços além da capacidade humana em realizá-lo.

Em suma, caso haja eventuais inconstitucionalidades na lei 13.467/2017, e, assim como nela ou em outras, devem ser declaradas inconstitucionais, existindo

assim, um longo caminho para percorrer até o reconhecimento dessa violação. Busca-se preservar a grande massa de trabalhadores vulneráveis ao poder abusivo dos empregadores, caso contrário, a sociedade será penalizada por interesses particulares, que, possivelmente, podem se sobrepor ao interesse comum.

Assim, servindo a história do labor humano como fonte, onde os calabouços não possuíam ar-condicionado e a única música que tais trabalhadores ouviam era o estalar do chicote em suas costas, e durante a noite ao invés de assistirem suas novelas favoritas eram as feridas de seus irmãos que estavam limpando. Ainda assim não foi da escravatura que nasceu a ideia da mão de obra, esta veio de muito além dos tempos remotos, onde o suor na testa do trabalhador já fazia parte de seu uniforme.

Dá para se ter uma noção que o fim social que tanto almeja o trabalhador vem apenas de sua mão de obra, e não do esforço alheio como sempre foi o de seu empregador, resguardadas as exceções, em que este está numa condição muito mais favorável que aquele, e sempre teve ao seu favor as melhores condições para resolver os embates das relações de trabalho.

E no sentido de paridade de armas que começaram a surgir mecanismos de proteção ao trabalhador, juntamente com os Direitos de Segunda Dimensão, ou Geração. Onde, não se via desde antes dos tempos feudais, em que as relações de trabalho se tornaram mais abertas entre vassallos e suseranos, qualquer tipo de direito positivado que viesse a colocar empregado e empregador com o mesmo peso na balança durante os seus conflitos laborais.

1.1 JUSTIFICATIVA E PROBLEMA DE PESQUISA

Trata-se de intuito em fazer observações a respeito da carga horária de trabalho do empregado, bem como comentários sucintos a respeito da legislação vigente quanto a essa matéria, a saber, dispostos na Constituição Federal, art. 7, XIII e XVI, e CLT, nos arts. 59, § 1º. Também de trazer uma relação entre saúde física, biológica e psíquica, bem como social e familiar, do empregado, que labora por horas a fim.

Como sabido, a CLT data de 1943, em que as atividades se modificam com o tempo, sendo assim, a legislação deve acompanhar tais modificações para poder sempre ir se adaptando a realidade dos fatos, como é o caso da Lei 13.467, de 2017,

a chamada Reforma Trabalhista, que, aos olhos de alguns veio para oferecer melhoras, e aos de tantos outros, apenas o benefício aos que assim já eram.

1.2 OBJETIVOS

1.2.1 Objetivo Geral

Elaborar um Trabalho de Conclusão de Curso, para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Com isso foi realizado um trabalho com a intenção de se observar as leis trabalhistas no que tange a Duração do Trabalho e seus reflexos no quesito saúde do trabalhador, para que se possa fazer uma relação entre a Jornada de Trabalho e os efeitos que um grande carregamento de jornadas pode causar ao ser humano, obedecendo aos limites legais e, principalmente humanos.

O objetivo crucial para a elaboração deste trabalho é demonstrar que a aplicabilidade das Leis Trabalhistas faz com que o empregado se veja protegido perante seus esforços nas relações laborais, bastando, para tanto, que ele busque junto a legislação os seus anteparos.

1.2.2 Objetivos Específicos

a) Expor com clareza que a legislação trata de forma desigual os trabalhos desiguais, e que a Reforma Trabalhista nasceu da ideia de “resguardar o empregador”, porém o empregado não deve se sujeitar a ultrapassar seus limites.

b) Analisar detalhadamente os Princípios Constitucionais e Trabalhistas do nosso ordenamento jurídico, que confrontam a norma criada.

c) Cruzamento de informações sobre o tema, extraídos da Constituição Federal, das Leis Trabalhistas, Normas Regulamentadoras, Julgados e Enunciados.

2 HISTÓRIA DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL- CLT

No que se refere a publicização do direito trabalhista, Vólia Cassar (2018, p.21) inicia um capítulo destinado a esse tema de forma bastante elucidada:

Em um regime onde mundialmente se defendia a total separação entre o Estado e a sociedade civil, grande foi o avanço obtido através dos movimentos operários, em meados do século XIX e que se presenciou o nascimento do Direito do Trabalho conferindo um caráter público as relações de esfera privada.

Trabalhar nunca foi para todos, é o que obtém a partir de levantamentos rasos dos fatos históricos. Onde em tempos passados o trabalho era visto como uma espécie de humilhação a quem o executava, e sendo assim, sempre eram os menos abastados que deveriam realizar tais atividades. Tirando como exemplo a época da escravidão, em que o trabalhador nada mais era do que um objeto, restando apenas ao seu “dono” o dar alimentos, nada mais que isso, não lhe dava nenhuma outra garantia mínima de sobrevivência.

Com o passar do tempo, e devido a atualização e interdependência das variadas relações humanas, talvez o início de uma “globalização”, veio a servidão, em que o trabalhador passou a ser ligado a terra de onde laborava, e não como era na época da escravidão. O Suserano e o Vassalo começaram a surgir nessa época de transição entre final de escravidão e mão de obra mais livre, mas ainda nem tanto, pois o empregado estava meio que preso as terras

A Primeira Guerra Mundial trouxe, dentre tantos outros aspectos, por óbvio que seria uma necessidade, uma das partes que compõe a estrutura do direito, sendo um dos principais códigos a ser seguido, prezando a proteção da pessoa humana, sempre olhando a dignidade das pessoas e da sociedade deixando clara e evidente a necessidade de sua preservação.

Um crescimento de maior consideração pelo interesse das classes menos favorecidas foi observado no Brasil. Antes da revolução de 1930, já se verificava um ambiente com proteção legal das classes trabalhadoras, em que a política brasileira buscava uma forma de avançar em termos de garantias fundamentais e sociais para os trabalhadores como forma de desestimular movimentos grevistas.

O desequilíbrio social passou a ser entendido como a principal causa da ascensão ao poder de movimentos fascistas na Europa e de uma guerra sem

precedentes em termos do número de mortes, do número de países envolvidos e do montante de recursos humanos e econômicos despendidos. Por sua vez, o modelo comunista era cada vez mais aceito como uma solução duradoura para o desequilíbrio social.

A CLT teve sua criação por meio do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e sancionada pelo presidente Getúlio Vargas. A Consolidação foi assinada pelo então presidente no Estádio de São Januário, que se encontrava lotado para realização do ato. Em 1941, Getúlio Vargas havia assinado a criação da Justiça do Trabalho, no mesmo local e dia do ano.

A Consolidação uniu a Legislação Trabalhista existente no Brasil, sendo inserida, de forma definitiva, os Direitos Trabalhistas na Legislação Brasileira. Seu objetivo se faz com a regulamentação das relações individuais e coletivas do trabalho. Ela surgiu como uma necessidade constitucional e indispensável, tendo em vista a criação da Justiça do Trabalho.

Em janeiro de 1942 o presidente Getúlio Vargas e o ministro do trabalho, Alexandre Marcondes Filho discutiram necessidade de fazer uma Consolidação das Leis do Trabalho. A intenção inicial foi a criação da Consolidação das Leis do Trabalho e da Previdência Social.

Foram convidados para fazer parte da comissão os juristas Oscar Saraiva, José de Segadas Viana, Luís Augusto Rego Monteiro, Dorval Lacerda Marcondes, Arnaldo Lopes e Dorval Lacerda Marcondes Süssekind. Ficou definido que a comissão seria dividida sendo como Trabalho e Previdência, e que seriam criadas de forma diferente.

A CLT foi baseada em três fontes. Em primeiro lugar, as conclusões do 1º Congresso Brasileiro de Direito Social, realizado em maio de 1941, para festejar o cinquentenário da Encíclica Rerum Novarum, tendo como organizadores o professor Cesarino Júnior e o advogado e professor Rui de Azevedo Sodré. A segunda foram as convenções internacionais do trabalho. A terceira, a própria Encíclica Rerum Novarum (em português, "Das Coisas Novas"), o documento pontifício escrito pelo Papa Leão XIII a 15 de maio de 1891, como uma carta aberta a todos os bispos sobre as condições na qual estavam as classes trabalhadoras, carta então inspirada na Carta del Lavoro, na Itália, no então governo de Benito Mussolini.

Em novembro de 1942, foi divulgado o processo da CLT, publicado no Diário Oficial, para conhecimento da população e possivelmente receber sugestões. Após

estudar o projeto, Getúlio Vargas examinou as sugestões e assinou o projeto final em 1º de maio de 1943.

Ainda sobre o tema, Vólia Cassar (2018, p.21):

Além dessa publicização do direito privado, em que o Estado toma para si a gestão das principais regras até então delegada ao arbítrio dos particulares, o Direito do Trabalho implantou no direito um sentimento de justiça, já que buscou compensar a parte economicamente mais fraca da relação jurídica, travada entre empregado e empregador, de caráter eminentemente privado, mediante regulação legal, acarretando uma revisão pressupostos que informavam a ordem liberal, conferindo a ela um viés igualitário por meio da publicização da esfera privada.

2.1 SURGIMENTO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

As discussões sobre direitos trabalhistas tiveram início com o fim da escravidão, em 1888. O fim da exploração da mão de escrava e as consequentes contratações de serviços com remuneração em dinheiro, o que acabou impulsionando o mercado, viviam os efeitos da Revolução Industrial. Foi justamente o processo de mecanização na indústria no sistema de produção implantado na Europa no século XVIII que alavancou os movimentos em defesa do direito dos trabalhadores, na medida em que a máquina substituía o homem, uma grande onda de desempregados se formava.

As empresas funcionavam de forma que não viabilizavam os trabalhadores a prestarem um trabalho digno, sendo estes submetidos a ambientes com péssimas condições, tendo seus salários muito baixos e a exploração de mão de obra se submetia também sobre mulheres e crianças, tendo uma jornada de trabalho com até 18 horas diárias e recebiam muito menos que os homens.

Foi em meio a este cenário que alavancaram as greves e revoltas sociais, os funcionários das fábricas formaram uma espécie de sindicato (trade unions) que estimulavam movimentos por melhores condições de trabalho tendo estas manifestações como fonte de inspiração para a formação dos movimentos posteriormente aderidos por trabalhadores brasileiros.

No Brasil, para que a CLT se adaptasse, se passaram por aproximadamente 40 anos. As normas de proteção ao trabalhador surgiram no final do século XIX, sendo que em 1891, por meio do Decreto nº 1.313 que regulamentou o trabalho de menores e em 1903 com a lei de sindicalização rural e 1907, foi regulada a

sindicalização de todas as profissões, tendo como a primeira tentativa de formação de um Código de Trabalho, de Maurício de Lacerda, de 1917. No ano seguinte foi criado o Departamento Nacional do Trabalho. E em 1923 nasceu, no âmbito do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio, o Conselho Nacional do Trabalho.

Mas foi após a Revolução de 1930, com a eleição e posse de Getúlio Vargas, que a Justiça ganhou força. Em 26 de novembro daquele ano, por meio do Decreto nº 19.433, foi criado o Ministério do Trabalho. Na era Vargas foram instituídas as Comissões Mistas de Conciliação para os conflitos coletivos e as Juntas de Conciliação e Julgamento para os conflitos individuais.

2.2 SURGIMENTO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NAS CONSTITUIÇÕES

A decisão da criação da justiça do trabalho, que gerou a aplicação das normas pertinentes a CLT, veio com a Constituição de 1934 (artigo 122), sua regulamentação ocorreu em 1940 (Decreto 6.596). A Constituição Federal de 1934 incluiu a Justiça do Trabalho no capítulo "Da Ordem Econômica e Social", sendo sua função atribuída na resolução de conflitos entre empregadores e empregados. Inicialmente integrada ao Poder Executivo, foi modificada para o Poder Judiciário, o que gerou debates entre parlamentares da época, sobretudo no que diz respeito ao seu poder normativo.

A carta constitucional de 1934 trouxe avanços importantes para os trabalhadores: instituiu o salário mínimo, indenização por dispensa sem justa causa, a jornada de trabalho, as férias anuais remuneradas e o repouso semanal. Sindicatos e associações profissionais passaram a ser reconhecidos, com o direito de funcionar de forma autônoma.

Após o término da ditadura de Getúlio Vargas teve com o intuito de acrescentar à legislação uma série de direitos, entre eles os seguintes: reconhecimento do direito de greve, repouso remunerado em domingo e feriados e extensão do direito à indenização de antiguidades e à estabilidade do trabalhador rural. Outra conquista importante da época foi a integração do seguro contra acidentes do trabalho no sistema da Previdência Social.

A Constituição Federal de 1967 trouxe outras mudanças, como com a aplicação da legislação também aos empregados temporários; a valorização como condição da dignidade da pessoa humana, respeitando assim os anseios da Carta Magna; proibição da greve nos serviços públicos e atividades essenciais e direito à

participação nos lucros das empresas. Limitou a idade mínima para o trabalho do menor sendo também proibido o trabalho noturno; seguro-desemprego este, de fato só foi criado em 1986 e a aposentadoria para a mulher após 30 anos de trabalho, com salário integral. Sendo previsto o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, da contribuição sindical e do voto sindical obrigatório.

Com o término do regime militar e a promulgação da Constituição de 1988 pela Assembleia Constituinte, iniciou-se uma nova jornada na vida dos trabalhadores brasileiros. A nova carta reforça, em seu artigo 114, § 2º, a legitimidade do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Dentre os muitos avanços propostos, destaca-se a proteção contra a dispensa sem justa causa; piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho prestado; licença-paternidade; licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias, irredutibilidade salarial e limitação da jornada de trabalho para 44 semanais e 8 horas diárias. Destaque-se, também, a proibição de qualquer tipo de discriminação quanto a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

A Constituição de 88, ao incorporar Direitos Trabalhistas fundamentais, com tudo novo à época no texto constitucional, os quais já eram incorporados ao cotidiano das relações formais de trabalho, cumpriu com seu papel de assegurar aos brasileiros direitos sociais fundamentais ao exercício da cidadania, a palavra trabalho, que nos dizeres antigos tinham como sentido de sofrimento ganhou, assim, uma roupagem social, relacionada ao conceito de dignidade da pessoa humana.

3 AS FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

As fontes do Direito do Trabalho são acontecimentos que originaram o sistema que envolve o meio do trabalho. Pelo prisma material, o sistema se encontra politicamente, socialmente e economicamente relacionados, tendo como fator fundamental a construção de uma sociedade. Pelo prisma formal, baseia-se em princípios e regras que se expõem por normas jurídicas.

As fontes, na Ciência Jurídica, são “os meios pelos quais se formam ou se estabelecem as normas jurídicas.” (MONTEIRO, Washington de Barros, p. 126).

Fonte vem do latim fons, que quer dizer manancial ou nascente, comportando vários significados na área jurídica como: origem, questionamento quanto a validade das normas jurídicas ou fundamentação do Direito.

As fontes do Direito do Trabalho podem ou não serem obrigatórias. Se tratando desta teoria, certas fontes normativas serão aplicadas em sua totalidade e todo mundo deverá obedecer no meio formal por força vinculativa, entretanto, as outras serão aplicadas de forma facultativa, que são as fontes materiais.

Ainda sobre os conceitos, e explicitando sobre a positividade do Direito, e não os esgotando, PEREIRA, Caio Mário da Silva (2005, p 07) nos traz que:

Num sentido de verdadeira precisão geométrica, pode-se encarar a vida jurídica de um povo determinado, numa época precisa, e verificar que toda a normação da coexistência social, em dado momento histórico, se acha submetida a regras dirigidas á vontade de todos. Não importa seja o momento atual ou pretérito. A esse complexo dá-se o nome de direito positivo, que se define como o conjunto de princípios que pautam a vida social de determinado povo em determinada época. É nessa acepção que nos referimos ao Direito romano, ao Direito inglês, ao Direito Alemão, ao Direito brasileiro. Não importa seja escrito ou não escrito, de elaboração sistemática ou de formação jurisprudencial. O direito positivo, segundo a síntese de Capitant, é o que está em vigor em um povo determinado e compreende toda a disciplina da conduta, abrangendo as leis votadas pelo poder competente, os regulamentos, as disposições normativas de qualquer espécie. Ligado ao conceito de vigência, o direito positivo fixa nessa o fundamento de sua existência. Por isso é contingente e variável.

3.1 FONTES MATERIAIS

É a considerada anterior em comparação as duas fontes, sendo que a criação da Fonte Formal se baseou no Material.

As Fontes Materiais são o complexo de fatores que ocasionam o surgimento de normas, compreendendo fatos e valores. São estudados os fatores sociais,

psicológicos, econômicos, históricos, dentre outros, sendo realizada uma análise de fatos reais que influenciarão na edição da norma jurídica. (MARTINS, Sérgio Pinto. 2012 p. 37).

A fonte do tipo material baseia-se em fatos, eventos filosóficos e políticos, nos quais o legislativo se utiliza para elaboração das normas.

As Fontes Materiais serão sempre de observância facultativa, sendo estas utilizadas como fonte de inspiração do legislador, assim criando novas normas baseando-se em acontecimentos sociais, encontra fundamento na teoria tridimensional do direito, Fato, Valor e Norma. De acordo com esta teoria, os acontecimentos sociais trazem grande influência ao surgimento de novas normas e a constante mudança em nosso ordenamento.

Exemplos de algumas Fontes Materiais:

- Reivindicações dos trabalhadores em busca de melhores condições de trabalho;
- Movimento grevista;
- Movimento sindical com intuito de pleitear a redução da jornada de trabalho;
- Mobilização para flexibilização das normas trabalhistas trazendo possibilidade de diálogo, com a redução do rigor das leis trabalhistas tratando que o negociado prevalecerá sobre o exposto na lei, desde que seja mais benéfico ao empregado.

3.2 FONTES FORMAIS

As Fontes Formais são as que exteriorizam as normas jurídicas que regem o Direito do Trabalho sendo que a transparência exposta pela norma jurídica dá força para o reconhecimento de sua positividade. O surgimento da Fonte Formal é devido ao valor dado as normas materiais, contribuindo assim para a criação da norma jurídica.

Tais normas são de observância obrigatória pela sociedade e devem ser cumpridas por todos, pois possuem caráter de forma imperativa, sendo estas elaboradas pelo Estado ou pela classe operária por meio de seus sindicatos, sempre em observância as normas mais benéficas ao trabalhador.

Quando se trata da hierarquia das normas no modo geral do Direito, temos em mente que a Constituição Federal se sobrepõe às demais normas jurídicas como elas as leis infraconstitucionais, decretos, atos normativos, etc.

Nos dizeres de Martins:

Há hierarquia entre as normas quando a norma inferior tem seu fundamento de validade em regra superior. O conteúdo de validade ou não de uma norma decorre da comparação segundo o critério de localização na hierarquia das normas, no sentido de que a regra inferior retira seu fundamento de validade da norma superior, sem contrariá-la, pois, se houver contradição, considera-se inválida a norma inferior.

No Direito do Trabalho existe o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, ainda que esta norma seja de hierarquia inferior ao texto constitucional.

Em regra, uma norma infraconstitucional não poderá ir contrária a Constituição, mas quando se trata do Direito Trabalhista, se a norma trazer aspectos mais favoráveis ao trabalhador do que o previsto na Constituição, será em razão ao princípio da norma mais benéfica ao trabalhador que ela será posta em prática.

Exemplo:

A Constituição Federal diz que a jornada de trabalho será de 8 horas diárias e 44 horas semanais. Uma convenção coletiva de trabalho acordou que a jornada será modificada para 6 horas diárias e 30 horas semanais. Observe que o acordado na convenção foi mais benéfico ao trabalhador gerando assim o desencontro ao adotado pela Constituição, dessa forma, se a convenção traz benefícios, mesmo sendo inferior, ela será aplicada em razão do princípio da norma mais favorável.

Se houver conflito entre as normas, existem teorias com poder de solucionar os problemas, como a seguir:

Trata-se da teoria da acumulação ao qual são aplicadas todas as Fontes Formais ao caso, sendo utilizada a forma que mais beneficie o trabalhador, afastando assim as normas menos favoráveis. Consideram-se então os dispositivos benéficos da norma A e consideram-se os dispositivos benéficos da norma B, acumulando todos eles.

Outra teoria é a do Conglobamento. Desta forma, suponhamos que a norma A tenha mais pontos positivos ao trabalhador do que a norma B seguindo pela teoria ora mencionada devemos aplicar apenas fonte A em sua totalidade. É feita uma análise de todo o contexto normativo. A teoria do Conglobamento é a teoria mais adotada pela doutrina e jurisprudência.

Fontes Formais Autônomas são fontes do Direito do Trabalho elaboradas pelas partes interessadas e afetadas pela criação da norma jurídica trabalhista, tem origem exclusiva por vontade das partes interessadas na criação da norma jurídica,

tendo como exemplo as seguintes: Convenção Coletiva, Acordo Coletivo ou uso de costumes.

a) Acordos e Convenções Coletivas

O reconhecimento das Convenções e dos Acordos tem previsão no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal, ao qual se refere ao direito dos trabalhadores. Conforme expresso no artigo 611 da CLT, Convenção Coletiva constitui um “acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais do trabalho”. O §1º do Art. 611 apresenta a definição do Acordo Coletivo de trabalho como sendo um pacto celebrado entre uma ou mais empresas e o sindicato da categoria profissional a respeito das condições de trabalho.

- Convenção Coletiva: acordo entre sindicato profissional e sindicato da categoria econômica. As cláusulas de uma Convenção Coletiva serão fruto de uma composição entre o sindicato dos trabalhadores (categoria profissional) e o sindicato dos empregadores (categoria econômica), sobre as condições de trabalho.

- Acordo Coletivo: acordo entre empresa e sindicato representante da categoria profissional. As cláusulas de um Acordo Coletivo serão resultado de uma conciliação sobre condições de trabalho entre sindicato dos trabalhadores (categoria profissional) e uma ou mais empresas.

Os usos e costumes estão previstos no artigo 8º da CLT como fontes normativas. Segundo Martins (2012, p. 42), “o costume é a vontade social decorrente de uma prática reiterada, de certo hábito, de seu exercício”, enquanto o uso “envolve o elemento objetivo do costume, que é a reiteração em sua utilização”. Portanto, reiterada utilização pela sociedade, de certo costume, pode inspirar a criação de uma norma legal.

Fontes Formais Heterônomas são fontes que decorrem do Estado sendo a atuação do poder público ao dizer o direito.

As Fontes Formais Primárias no Direito do Trabalho têm as seguintes considerações e em regra tais hierarquias: Constituição Federal; Lei Complementar; Lei Ordinária; Lei Delegada; Medida Provisória (matéria de relevância e urgência); Tratados e Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil; Decretos; Portarias,

Avisos, Circulares, Instruções; Sentença Normativa com decisão de tribunais em dissídio coletivo.

b) Constituição Federal

A Constituição Federal é a fonte do dotada de prevalência na ordem jurídica, e está no topo da hierarquia das normas jurídicas, atribuindo assim fundamento e eficácia sobre todas as demais regras. As demais fontes do Direito do Trabalho são originárias da Constituição, e apontam as diretrizes para sua elaboração delimitando seu campo de atuação, na maioria dos casos. De acordo com o art. 22, I, da Constituição Federal, é de competência privativa da União legislar acerca do Direito do Trabalho, o que impede os Estados e Municípios de o fazerem.

c) Leis Infraconstitucionais

A principal lei que explana os direitos trabalhistas é o Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943, conhecido popularmente como Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT. Esta é a lei que contém tanto as normas regulamentadoras do direito individual, como também do tutelar, do coletivo e do processual. Existem ainda leis que tratam das normas trabalhistas, que foram inseridas após a CLT, são elas: Lei nº 5.859/72 (empregado doméstico); Lei nº 5.889/73 (trabalhador rural); Lei nº 6.019/74 (trabalhador temporário); Lei nº 8.036/90 (FGTS).

d) Tratados e Convenções Internacionais

Os Tratados e as Convenções internacionais serão considerados fontes do direito trabalhista apenas quando forem ratificados pela casa competente no Brasil. Salienta-se ainda que, a EC 45/05, que fez a introdução ao parágrafo 3º ao art. 5º da Constituição Federal, atribuiu a emenda constitucional aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, que tenham sido aprovados com critérios similares aos de emenda.

e) Portarias, Avisos, Circulares e Instruções

Em Regra, esses diplomas não servem como fontes do direito no ponto de vista formal tendo em vista não possuir características de lei, entretanto, são considerados fontes normativas se referidos por lei ou regulamento normativo, principalmente quando se trata de saúde e segurança do trabalhista.

f) Decretos

Trata-se de fonte do direito que se equivale lei em sentido material e têm grande recorrência no direito do trabalho, conforme podemos destacar: Decreto nº 57.155/65 que regula a lei instituidora do 13º salário (Lei nº 4.090/62); Decreto nº 95.247/87 que trata do vale-transporte instituído pelas Leis nº 7.418/85 e 7.619/87; Decreto nº 93.412/86 que regula o direito ao adicional de periculosidade para empregados do setor de energia elétrica (Lei nº 7.369/85).

Em concordância com o artigo 193 da CLT, as atividades ou operações consideradas perigosas devem ser especificadas em portaria emitida pelo Ministério Público. Com a mesma fundamentação, o artigo 192 da CLT, dispõe que a portaria ministerial deverá indicar os níveis de tolerância para o exercício do trabalho em condições insalubres.

g) Sentença Normativa

Consiste na decisão proferida em um conflito coletivo, decorrente da falta de conciliação na esfera trabalhista entre patrões e empregados, sendo criadas, modificadas ou extintas as condições laborais. Estas decisões do TRT ou do TST no julgamento dos conflitos coletivos, prevista no artigo 867 da CLT. A sentença normativa como fonte é diferente da sentença comum sendo caracterizada pelo ato do juiz que expõe o processo com ou sem resolução do mérito, em relação ao seu conteúdo.

O efeito da sentença é considerado erga omnes, ou seja, vale para todos os integrantes da categoria profissional envolvida no dissídio coletivo.

h) Figuras Especiais

Existem algumas normas regulamentadoras no direito do trabalho que não são consideradas fontes de acordo com a corrente majoritária, mas que são importantes para o entendimento do estudo.

i) Regulamento Empresarial

É considerado um ato jurídico que dispõe dos poderes conferidos ao empregador. O regulamento empresarial possui característica de norma jurídica, entretanto, a corrente majoritária e a jurisprudência não o considera como fonte normativa, sendo conferidos estritos efeitos de ato de vontade unilateral.

De acordo com Martins (2012, p. 41), o regulamento da empresa é “uma fonte formal de elaboração de normas trabalhistas, uma forma como se manifestam as normas jurídicas, de origem extra estatal, autônoma, visto que não são impostas por agente externo, mas são organizadas pelos próprios interessados”.

j) Laudo Arbitral

Trata-se de decisão com intuito de norma tomada por alguém nomeado no litígio de uma negociação coletiva, no âmbito bases sindicais. De certa forma, o laudo arbitral não é aplicado ao direito individual, uma vez que se trata de direito indisponível. Sendo assim, em alguns casos utilizados nos conflitos de natureza coletiva.

k) Jurisprudência

Reiteradas decisões e interpretações conferidas pelos tribunais às normas jurídicas, tendo início nos casos concretos colocados a seu exame jurisdicional como forma de recurso, consistindo assim na conduta normativa adotada pelos tribunais em situações fáticas análogas, havendo assim inúmeras divergências em relação a doutrina, mas na maioria dos casos e segundo a corrente majoritária, apenas a súmula vinculante é considerada fonte do direito do trabalho.

l) Analogia e Equidade

A Analogia e a Equidade não são consideradas Fontes do Direito, mas sim normas técnicas para integração e aplica o direito abstrato ao caso concreto.

A Analogia é o meio do qual o juiz aplicando uma decisão a caso idêntico ou semelhante, não regulamentado por lei.

De acordo com Godinho, a analogia é um “instrumento de concretização da chamada integração jurídica, pela qual se pesquisam outras fontes normativas para aplicação ao caso concreto figurado”.

Equidade é o meio através do qual o juiz exerce a aplicação da lei que tem sua natureza rígida, de uma sorva mais suave, sempre dentro da legalidade.

Conforme Godinho: Significa a suavização do rigor da norma abstrata, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso concreto posto a exame judicial. A lei regula uma situação-tipo, construindo regra fundada nos elementos mais

globalizantes dessa situação: o intérprete, pela equidade, mediatiza, adéqua o comando abstrato, ao torná-lo concreto.

m) Doutrina

A doutrina é denominada como “no conjunto apreensões e leituras sistematizadas da ordem jurídica pelos juristas e estudiosos do Direito em geral, que informam a compreensão do sistema jurídico e de seus ramos, institutos e diplomas normativos, auxiliando o processo de aplicação concreta do direito.” (GODINHO)

A doutrina não é considerada fonte na esfera trabalhista, embora tenha grande significado no universo jurídico.

n) Disposições Contratuais

As disposições contratuais são as determinações em forma de cláusulas expostas no contrato de trabalho. Sendo considerado um comum acordo firmado entre os contratantes sobre as condições de trabalho, que darão início a partir da assinatura de ambas as partes, nascendo assim direitos e deveres do empregado e empregador.

3.2.1 Hierarquia das fontes formais

Dos ensinamentos de Vólia Cassar, (2018 p. 54) depreende que ela defende uma forma de hierarquia entre as fontes formais de direito do trabalho:

- 1) Constituição Federal;
- 2) Leis;
- 3) Decretos (expedidos pelo executivo);
- 4) Sentença normativa;
- 5) Convenção coletiva e acordo coletivo;
- 6) Laudo ou sentença arbitral coletiva;
- 7) Regulamento de empresa;
- 8) Súmula vinculante e
- 9) Costume.

4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Antes de adentrar nos princípios que regem as relações de trabalho é necessário ressaltar o conceito da palavra “princípio”, conceituada por Vólia Bomfim Cassar:

Princípio é a postura mental que leva o intérprete a se posicionar desta ou daquela maneira. Serve de diretriz, de arcabouço, de orientação para que a interpretação seja feita de uma certa maneira e, por isso, tem função interpretativa.

Os Princípios Constitucionais são pilares da ordem jurídica nacional. Sendo desdobrados diversos outros princípios como o Princípio da Supremacia da Constituição Federal, o Princípio da Legalidade, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, entre outros.

Os Princípios Constitucionais tornam-se o alicerce de todas as normas jurídicas, onde estão ligados a todos os seus direitos e deveres.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello:

‘Princípio é por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmonioso’ (Elementos de direito administrativo, São Paulo: RT, 1986, p.230).

Os Princípios Constitucionais a seguir são vistos como os pilares da relação entre o empregado e o empregador, visto como patamar nessa relação jurídica. Priorizando o direito em suas relações humanas em conjunto com a evolução dos negócios jurídicos.

4.1 PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal está no topo na hierarquia das normas. Está acima de todas as demais leis, não podendo nenhuma outra norma contrariá-la, sob pena de ser declarada inconstitucional. A Supremacia Constitucional é um pressuposto do controle de constitucionalidade, presente nas constituições rígidas.

4.2 PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO

Segundo Canotilho "efeito cliquet" dos Direitos Humanos, em que significa que os direitos não podem retroagir, só podendo avançar na proteção dos indivíduos.

É vista como inconstitucional a norma que tem por finalidade revogar os Direitos Sociais já constituídos.

4.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O direito dos trabalhadores passa a ser visto como um modo de reorganização do todo social. A necessidade de respeito aos preceitos jurídicos de proteção da dignidade humana, vista em conjunto com a indispensável valorização da condição humana e do desenvolvimento das sociedades, resultou na elaboração da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

O interesse financeiro não pode sobrepor-se às normas jurídicas relativas aos Direitos Sociais, por se tratar de direitos essenciais para a dignidade do trabalhador e para o bem da condição humana. Dessa forma, não se pode conceber redução de condições mínimas do ser humano.

Princípio este encapsulado pelo Artigo 1º da Carta Magna, in verbis:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

5 PRINCÍPIOS JURÍDICOS - TRABALHISTAS

A finalidade do Direito do Trabalho é a alcançar a igualdade entre as partes, mas para tanto é necessário proteger a parte considerada hipossuficiente: o empregado.

Princípios como Proteção do Trabalhador, Princípio da Norma Mais Benéfica, dentre outros, tentam dar uma melhor condição no intuito de assegurar garantias e direitos trabalhistas.

5.1 PRINCÍPIO DA PREVALÊNCIA DA CONDIÇÃO MAIS BENÉFICA AO TRABALHADOR

Este princípio viabiliza que toda circunstância mais vantajosa em que o empregado se encontrar prevalecerá sobre circunstância posterior, seja por meio de lei, do contrato, norma coletiva ou regime interno. A Constituição Federal no seu Artigo 5º, XXXVI aduz:

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

XXXVI: A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

5.2 PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL

O Princípio da Norma Mais Favorável tem ligação à existência de conflitos de norma direcionado a um mesmo trabalhador, também está vinculado ao Princípio Protetivo ao Trabalhador, no caso concreto deverá este optar pela norma mais favorável, não levando em consideração a hierarquia formal propugnada pela teoria pura do direito de Hans Kelsen.

5.3 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DO TRABALHADOR

A lei deve respaldar em especial proteção ao trabalhador em decorrência da sua condição de hipossuficiente em relação ao empregador devendo ter uma atenuação jurídica, com condições justas inerentes ao contrato de trabalho.

Sobre o princípio da proteção ensina Mauricio Godinho Delgado (DELGADO, 2011, p. 192):

“O princípio tutelar influi em todos os segmentos do Direito Individual do Trabalho, influenciando na própria perspectiva desse ramo ao construir-se, desenvolver-se e atuar como direito. Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesse obreiros; seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem jurídica retificadora da diferenciação social prática. Na verdade, pode-se afirmar que sem a ideia protetivo-retificadora, o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente.”

Conforme entendimento de Arnaldo Süssekind (SÜSSEKIND, 2003, p. 144):

“O princípio da proteção ao trabalhador resulta das normas imperativas, e, portanto, de ordem pública, que caracterizam a intervenção básica do Estado nas relações de trabalho, visando a opor obstáculos à autonomia da vontade. Essas regras cogentes formam a base do contrato de trabalho - uma linha divisória entre a vontade do Estado, manifestada pelos poderes competentes, e a dos contratantes.”

Ignorar tais princípios é colocar em risco a segurança jurídica das decisões dos Juízes e Tribunais do nosso país. O fato poderá levar a uma crise de conflitos nas relações de trabalho, usando os próprios tribunais como palco dessas violações.

6 INTERPRETAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

6.1 MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO

Para extrair o sentido e obter o verdadeiro alcance correto de determinada norma jurídica, o operador utiliza vários métodos básicos de interpretação, sendo: gramatical, sistemático, histórico, teleológico e evolutivo (GARCIA, 2018, p. 54).

Todavia, salienta-se que a melhor interpretação é obtida através da conjugação dos métodos acima mencionados, o que afasta a possibilidade de definir somente um método perfeito para destrinchar e alcançar o sentido da norma jurídica (JÚNIOR, 2018, p. 89).

6.1.1 Método Gramatical

O método de interpretação designado de gramatical, extrai da norma seu exato sentido, pela única análise aos seus elementos gramaticais. Normalmente, é o primeiro método utilizado pelo operador para alcançar o sentido da norma (RESENDE, 2016, p. 44).

Destarte, é praticamente unânime o reconhecimento de ser o método mais frágil de interpretação se for utilizado de forma independente. Assim, o método gramatical de interpretação só aponta o comando aparente da regra jurídica. Não obstante, o referido método enfrenta diversos obstáculos tais como a ambiguidade dos vocábulos, aliada ao fato de que uma palavra pode ter mais de um sentido.

A despeito desta constatação, alguns dispositivos legais permitem a interpretação unicamente literal, conforme pode-se observar o que aduz o art. 111 do Código Tributário Nacional:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

6.1.2 Método Sistemático

Como sabido, todos os ramos do direito são compostos por regras e princípios que de certa forma, são sistematizados, o que significa dizer que determinada regra jurídica aplicável a um caso concreto encontra fincada dentro de um sistema jurídico. Feita esta observação, é dever do intérprete verificar a posição da norma de conduta dentro do sistema ou subsistema ao qual pertence, para identificar as diretrizes e princípios que norteiam a especialidade desse direito, o que corresponde ao método sistemático de interpretação (GARCIA, 2018, p. 54).

Nesse sentido, citamos como exemplo que um mesmo dispositivo contratual constante no Código Civil pode ser interpretado de forma diversa, quando constar outro dispositivo semelhante a este na Consolidação das Leis do Trabalho.

O método sistemático tem por escopo evitar a interpretação isolada de determinada regra jurídica.

6.1.3 Método Histórico

O dispositivo legal nasce através de uma necessidade social, econômica, política, religiosa, etc., que compõem a fonte formal do direito.

Além disso, a norma, para vigorar passa por todo um processo legislativo de extremada complexidade.

Por meio da utilização do método histórico, o operador procura descobrir as causas que ensejaram a criação da lei, bem como investiga todo processo legislativo que a acarretou, ao ler a redação inicial do projeto da lei, as emendas apresentadas, os discursos dos parlamentares que são contra e a favor, e se for o caso, a mensagem de veto do Chefe do Poder Executivo (JUNIOR, 2018, p. 91).

6.1.4 Método Teleológico

É através desse método que o operador do direito procura descobrir a verdadeira intenção da lei, e não somente o seu comando aparente, no sentido de identificar o que a lei realmente deseja (RESENDE, 2016, p. 45).

Existem alguns dispositivos legais que preveem expressamente o uso do método teleológico na interpretação, por exemplo, no art. 112 do Código Civil:

Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

Em certa época, o objetivo desse método era encontrar a intenção do legislador, e não a intenção da lei. A dificuldade prática de alcançar essa finalidade é latente quando a fonte na qual emana a lei é coletiva, no caso, quando a norma advém do Poder Legislativo, constituído por diversos representantes do povo.

6.1.5 Método Evolutivo

Uma das características das leis, é a sua perpetuidade, pois, a norma jurídica quando editada, passa a vigorar até que outra norma a revogue. Devido a este atributo, a eficácia da norma se prolonga no tempo que por sua própria natureza, realiza transformações nas relações sociais, elemento das regras jurídicas.

Embora as alterações das relações sociais ocorram constantemente, é prescindível a constante mudança na legislação, haja vista que são dotadas de generalidade, que admite sua adaptação à nova situação, mesmo porque o processo legislativo é arrastado e não conseguiria acompanhar a velocidade das alterações ocorridas nas referidas relações sociais.

Assim, conclui-se que o operador deverá interpretar a norma conforme a realidade atual, e não embasado nos fatos sociais, econômicos, políticos, etc., que ensejaram a sua formação.

Além desses métodos tradicionais, vale ressaltar que a doutrina mais contemporânea, sobretudo a constitucionalista vai acrescentar que atualmente a interpretação exige novos métodos como o tópico-problemático, no qual o intérprete esquece a norma, vai ao problema e então retorna à norma para fundamentar sua decisão, bem como apresenta também os métodos: científico-espiritual (leva em conta valores extra constitucionais), hermenêutico-concretizador (parte-se do entendimento do conteúdo da norma a ser concretizada, buscando a solução do caso concreto), normativo estruturante (o texto é apenas uma ponta da interpretação que deve levar em consideração o ambiente normativo, formado por diversos valores de ordem social, econômica, política e etc.), concretista da constituição aberta (defende-se a ampliação do círculo de intérprete da constituição) (NOVELINO, 2016, p. 139 a 144).

Portanto, a melhor interpretação deve lançar mãos do conjunto de métodos colocados à disposição pela comunidade jurídica e o ordenamento normativo.

7 O PAPEL DOS DIREITOS HUMANOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

Em se tratando de constitucionalização dos Direitos Sociais Trabalhistas convém destacar a Constituição Brasileira outorgada por Dom Pedro Primeiro, que foi em 1824, e inspirada nos princípios da Revolução Francesa, aboliu as chamadas corporações de ofícios e assegurou uma ampla liberdade para o trabalho. A Constituição Política do Império do Brasil foi elaborada por um conselho de Estado compreendeu o primeiro código político máximo e a mais duradoura de todas as constituições, e, seguindo o modelo europeu de liberalismo não contemplava regras protetoras aos Direitos Trabalhistas, tendo em vista que a época predominava a escravidão, e, recém-independente, o Brasil ainda estava sob a influência das ordenações portuguesas.

Na Constituição de 1891, apesar de não ter realizado grandes inovações, trouxe o embrião do direito à sindicalização ao reconhecer a liberdade de associação já que o país vinha da abolição da escravatura em 1888.

As posteriores cartas magnas então mencionaram as normas trabalhistas, sendo a de 1934 a primeira a ter normas específicas de Direitos Trabalhistas por influência do constitucionalismo social. Assim como a Constituição de 1946 foi a primeira a adotar a expressão Direito do Trabalho.

7.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Na Constituição de 1988, que foi promulgada em 5 de outubro daquele ano, aborda os direitos e garantias fundamentais em seu título II, classificando espécies, cada qual alocada em um capítulo próprio. Os Direitos Trabalhistas foram incluídos no Capítulo II que trata sobre os Direitos Sociais, no título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Ao passo que nas constituições anteriores os Direitos Trabalhistas sempre eram inseridos no âmbito da Ordem Econômica e Social, por isso o artigo sétimo da lei maior vem a ser uma verdadeira CLT, em decorrência de tantos Direitos Trabalhistas que ali encontram albergados. Conforme se destaca Francisco Meton Marques de Lima (2015 p. 86) *o Direito do Trabalho constitui os instrumentos por meio do qual se promove a Justiça Social e, conseqüentemente a finalidade posta no fundo*

de toda Norma trabalhista é a justiça social, compreendida sempre de maneira progressiva seguindo os passos da sociedade cujas exigências são crescentes.

Sendo assim entendido que o trabalhador necessita de uma legislação que o defenda, pois para que ele possa exercer o seu ofício de forma a possuir seus direitos e garantias e além de possuir, ver efetivadas deve-se haver uma legislação pertinente e que seja aplicada de forma justa e igualitária, onde pelo fato dele ser a parte mais fraca da relação deve sim aplicar a máxima: *“Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”*.

E principalmente quando se trata em Direitos Humanos nas relações trabalhistas deve haver um certo cuidado ao falar especialmente sobre duração do trabalho, ou trabalho extraordinário, a jornada de trabalho, o tempo além do limite Legal ou contratual, o tempo à disposição, as horas *in itinere*, o sobreaviso e a prontidão, o intervalo não previsto em lei, as horas extras obrigatórias, e a compensação de jornada de trabalho.

Deve-se obedecer certos princípios dentre eles o da Dignidade da Pessoa Humana em que aqui se entra os Direitos Humanos nessas relações, pois além de Norma Constitucional que deve ser obedecido pela legislação pertinente se fala também em questões de saúde do trabalhador em que não há como falar em trabalho bem realizado se o trabalhador não se encontra em perfeitas condições para tal.

Das lições de José Cláudio Monteiro de Brito Filho (2017 p. 226) pode-se extrair os seguintes dizeres a respeito do tema:

...isso, aliás, nada mais é do que o reconhecimento da complexidade das necessidades humanas, até das mais básicas, pelo que são múltiplos os direitos que devem ser reconhecidos para sua satisfação. Caso queiramos entender isso como heterogeneidade, então os Direitos Humanos são heterogêneos, mas ainda assim podem ser reconhecidos como derivados de único fundamento.

Nunca é demais lembrar que ao lado de todos os direitos, se não por cima, deve existir a prevalência dos Direitos Humanos, e, especificamente sobre os trabalhistas, não foi coincidência que o legislador o colocou juntamente como Direito Social, fazendo referência às necessidades humanas, até como meio de dignidade humana, também.

8 DIREITO SOCIAL E RELAÇÃO DE TRABALHO

8.1 GERAÇÕES DO DIREITO

Para o tema Direito, Geração e Dimensão são expressões sinônimas, e aqui, se enquadra falarmos sobre o posicionamento em que os Direitos Sociais se enquadram. Para a doutrina constitucionalista, a preferência é em chamar de Dimensão dos Direitos, onde, segundo essa parcela de pensadores, ao se utilizar o termo geração dá a noção de que uma geração nova suprimiria a anterior, e é exatamente ao contrário, uma geração, ou dimensão nasce para ser complementar a outra, numa espécie de acumulação delas.

Foi na transição entre o absolutismo e o liberalismo que nasceram os direitos de primeira Dimensão, ou Geração, logo após, juntamente com a revolução industrial vieram os de segunda Dimensão ou Geração, e em meados do século XX nascem os direitos de terceira.

Trazendo como lema da Revolução Francesa, os direitos dessas Dimensões ou Gerações trazem em si, a Liberdade, a Igualdade e a Fraternidade. Dito isso, fica evidente que os Direitos Sociais nascem juntamente com o tema Igualdade, na segunda Dimensão ou Geração. Friso ainda que a ideia de Fraternidade advém de solidariedade entre os povos do Estado.

Fazendo uma relação direta entre Direitos Sociais e o que prega a Constituição Federal, vemos em seus artigos iniciais o direito à vida, à igualdade, propriedade, liberdade de associação, proteção industrial, sucessão, e assim por diante. Como bem visto o enunciado de seu artigo 5º:

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

Introduzido esse *caput* nascem com a Constituição estes acima e outros vários direitos aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país. O STF já afirmou que tais direitos são abarcados aos estrangeiros em transito também, conforme:

Ao estrangeiro, residente no exterior, também é assegurado o direito de impetrar mandado de segurança, como decorre da interpretação sistemática

dos artigos 153, caput, da Emenda Constitucional de 1969 e do 5º., LIX da Constituição atual. Recurso extraordinário não conhecido. (RE 215.267, Primeira Turma, relatora Ministra Ellen Gracie, DJU 25.05.2001).

“(…) no que concerne ao estrangeiro, quando a Constituição quis limitar-lhe o acesso a algum direito, expressamente estipulou. Assim, quando a própria Constituição estabelece que determinados cargos só podem ser providos por brasileiros natos, enquanto outros, por natos ou naturalizados, certo que estrangeiros, naturalizados brasileiros, nacionais brasileiros passam a ser. Quando a Constituição quis fazer essas discriminações, ela o fez. Mas, o princípio do nosso sistema é o da igualdade de tratamento. (...)” (voto do Ministro Néri da Silveira no RE 161.243, Primeira Turma, relator Ministro Carlos Velloso, DJU 19.2.1997, pp. 775-776).

“(…) ressaltou-se que, em princípio, pareceria que a norma excluiria de sua tutela os estrangeiros não residentes no país, porém, numa análise mais detida, esta não seria a leitura mais adequada, sobretudo porque a garantia de inviolabilidade dos direitos fundamentais da pessoa humana não comportaria exceção baseada em qualificação subjetiva puramente circunstancial. Tampouco se compreenderia que, sem razão perceptível, o Estado deixasse de resguardar direitos inerentes à dignidade humana das pessoas as quais, embora estrangeiras e sem domicílio no país, se encontrariam sobre o império de sua soberania. (...)” (HC 97.147, Segunda Turma, relator para o acórdão Ministro Cezar Peluso, julgamento em 4.8.2009; acórdão ainda não publicado; informação extraída do Informativo STF nº 554).

8.2 DIREITO SOCIAL

Quando se trata de relações sociais podem-se dividir os homens entre ricos e pobres. Os pobres só possuem, assim, as forças de trabalho, e são conhecidos como hipossuficiente, pois além dessa força, só tem ao seu favor nada a mais do que o que se pode esperar de uma legislação justa. Os ricos são proprietários de capitais, mercadorias, máquinas, os latifundiários, os que detêm os capitais, as riquezas, e são chamadas assim autossuficientes. Relacionando os autos e os hipossuficientes se depreende que os ricos dependem dos serviços dos pobres para sustentarem suas riquezas e impérios e os pobres dependem dos serviços realizados através de suas mãos-de-obra para poderem sobreviver, principalmente, sobreviver.

O Direito Social visa a proteção do hipossuficiente, pois é ele que merece a devida atenção nas relações de trabalho, que é um dependente da autossuficiência de seu empregador para poder honrar os seus compromissos pessoais e familiares. Para tanto o hipossuficiente realize o seu trabalho para o autossuficiente o que não quer dizer e o Direito Social não proteja o autossuficiente, necessitando, para isso que o autossuficiente se coloque na posição econômica do mais fraco na relação de trabalho sendo assim protegido por leis trabalhistas. É exemplo quando um jogador de futebol que possui salário mensal milionário, e que é totalmente independente

deste salário para poder viver, e resolve questionar algum Direito Trabalhista frente ao seu time.

Daí nasce a pergunta: se essa proteção é aos fracos onde o Princípio Constitucional da Igualdade perante a lei, garantido no artigo 5º da Constituição Federal se encaixa? De forma rápida se responde que não se trata de uma desigualdade, mas sim de uma forma de colocar armas iguais em mãos diferentes, numa espécie de paridade de condições entre os que estão no embate de suas necessidades e anseios.

A ideia do Direito Social nasce do seu fim imediato das Leis Sociais e uma espécie de proteção aos mais fracos. Para que se atinja o bem comum e a paz social deve haver uma balança e que torne qualificadas as partes, e essa balança é justamente a legislação, que deve visar colocar as partes em posição de igualdade na aplicabilidade da lei, sendo que deve existir no senso do aplicador da lei a ideia de Justiça para que pelas suas mãos, assim realizada, e não apenas aplicada a lei.

Todo indivíduo que depende do produto de seu trabalho para poder satisfazer seus anseios e de sua família é para o Direito Social considerado como um trabalhador, mesmo que não esteja realizando uma atividade laboral, por motivo de desemprego, doença ou outro qualquer motivo que o impeça, sendo considerado como trabalhador. Por conseguinte, amparado sim, pelas Leis sociais.

O artigo 25 da declaração universal dos direitos humanos traz que, todo ser humano possui, além de outros direitos, capazes de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis.

Por definição da doutrina majoritária Direito Social é ciência dos princípios e lei pois possui caracteres próprios supletivo de possíveis deficiências econômicas das pessoas que são protegidas e seu objetivo é o de imediatamente realizar a proteção dos hipossuficientes nas relações de trabalho, abarcando todas as pessoas que precisam trabalhar para poder viver com dignidade, mesmo, momentaneamente não trabalhando, e além de proteger as suas famílias, como bem dito anteriormente.

O artigo terceiro da CLT traz que *"Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário"* especificando diretamente e de forma clara quem é o empregado, e, mais ainda, sobre a dependência do empregador na relação trabalhista, onde é exatamente aí que se fazem as vezes do Direito Social,

abrangendo e defendendo os direitos desse empregado, que, mesmo sendo poderosamente rico, não deixa de ser empregado na relação de emprego com o seu empregador.

Dos ditames de A F Cesarino Junior e Marly A Cardone (1993 p. 95) sobre a subordinação do empregado, mencionando artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, CLT:

A lei não esclarece qual a dependência, se econômica ou jurídica. Entretanto, como a dependência econômica se relaciona com o salário, que o artigo a seguir menciona expressamente, e com o art. 2º, correspondente a definição de empregador, diz que este dirige a prestação de serviços, devemos entender que se trata da dependência jurídica, da subordinação hierárquica, consistente em estar o empregado sujeito à direção, as ordens do empregador ou de seus prepostos quanto ao modo de prestar o trabalho. E esta direção se concretiza, geralmente, na sujeição do empregado a horário ou fiscalização, real ou virtual, dependendo muito da formação profissional do trabalhador. Quanto maior esta qualificação mais se rarefaz a fiscalização.

9 SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO

Já inicia o seu livro *Segurança e Saúde do Trabalho*, Mara Queiroga Camisassa, (2017 P2) falando um breve histórico do assunto:

A relação entre trabalho e saúde tem sido observada desde a antiguidade. No século IV a.C., a toxidade do chumbo nos mineiros foi reconhecida e identificada pelo médico e filósofo grego Hipócrates. O Velho, escritor e naturalista romano, que viveu no início da era cristã, descreveu em seu tratado *De História Naturalis*, as condições de saúde dos trabalhadores com a exposição ao chumbo e poeiras. Ele fez uma descrição dos primeiros equipamentos de proteção respiratória conhecidos, feitos com membranas de pele de bexiga de animais e usados como máscara a fim de atenuar a inalação de poeiras nocivas. Também descreveu diversas moléstias do pulmão entre mineiros e o envenenamento em razão do manuseio de compostos de enxofre e zinco.

Sendo assim, não é de hoje a preocupação em se tomar devidos cuidados no que diz respeito a Saúde e Segurança do Trabalho.

Em 22 de dezembro de 1977, foi publicada a Lei 6514, relativa a uma alteração na CLT no sentido de criar as Normas Regulamentadoras, conhecidas como NRs, onde a introdução desta lei nos traz:

Altera o Capítulo V do Título II da Consolidação das Leis do Trabalho, relativo a segurança e medicina do trabalho e dá outras providências.

E que tal lei foi recepcionada posteriormente, pela Constituição Federal.

As NRs, desde então, vem sendo tratadas como tema que resguarda sua devida importância, e estão assim dispostas:

NR 1 – Disposições Gerais

NR 2 – Inspeção Prévia

Esta NR está revogada.

NR 3 – Embargo ou Interdição

NR 4 – Serviços Especializados em Engenharia de Segurança em Medicina do Trabalho

NR 5 – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes

NR 6 – Equipamentos de Proteção Individual – EPI

NR 7 – Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO)

NR 8 – Edificações

NR 9 – Programas de Prevenção de Riscos Ambientais

NR 10 – Segurança em Instalações e Serviços em Eletricidade

NR 11 – Transporte, Movimentação, Armazenagem e Manuseio de Materiais.

NR 12 – Segurança no Trabalho em Máquinas e Equipamentos

NR 13 – Caldeiras, Vasos de Pressão e Tubulações

NR 14 – Fornos

NR 15 – Atividades e Operações Insalubres

NR 16 – Atividades e Operações Perigosas

NR 17 – Ergonomia

NR 18 – Condições e Meio Ambiente de Trabalho na Indústria da Construção

NR 19 – Explosivos

NR 20 – Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis

NR 21 – Trabalho a Céu Aberto

NR 22 – Segurança e Saúde Ocupacional na Mineração

NR 23 – Proteção Contra Incêndios

NR 24 – Condições Sanitárias e de Conforto nos Locais de Trabalho

NR 25 – Resíduos Industriais

NR 26 – Sinalização de Segurança

NR 27 – Registro Profissional do Técnico de Segurança do Trabalho no MTB

NR 28 – Fiscalização e Penalidades

NR 29 – Segurança e Saúde no Trabalho Portuário

NR 30 – Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho
Aquaviário

NR 31 – Segurança e Saúde no Trabalho na Agricultura, Pecuária,
Silvicultura, Exploração Florestal e Aquicultura

NR 32 – Segurança e Saúde no Trabalho em Estabelecimentos de Saúde

NR 33 – Segurança e Saúde no Trabalho em Espaços Confinados

NR 34 – Condições e Meio Ambiente de Trabalho na Indústria da Construção
e Reparação Naval.

NR 35 – Trabalho em Altura

NR 36 – Segurança e Saúde no Trabalho em Empresas de Abate e
Processamento de Carnes e Derivados

NR 37 – Segurança e Saúde em Plataformas de Petróleo

9.1 CIPA - COMISSÃO INTERNA DE PREVENÇÃO DE ACIDENTES

Depreende-se do art. 162 CLT que “*As empresas, de acordo com normas a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, estarão obrigadas a manter serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho*”. O que demonstra a clara preocupação do legislador com a Saúde e Segurança do trabalhador. Talvez para que se evite o grande número de ações contra empregadores, talvez para que se evite o acúmulo de trabalhadores acidentados e conseqüentemente dependentes do sistema público de saúde, ou tantas outras vertentes a este tema. O que há de se chamar a atenção é a efetividade dessa norma, que ainda é complementada com o Art. 163, que afirma que “*Será obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), de conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho, nos estabelecimentos ou locais de obra nelas especificadas.*”

A CIPA nasceu no Brasil, a partir da NR 05, de 08 de junho de 1978. Na verdade, a CIPA surgiu de uma recomendação do OIT – Organização Internacional do Trabalho – em 1921 e transformou-se em determinação legal no Brasil a partir do ano de 1944, porém, sua regulamentação mesmo se deu com a NR 5.

E o que seria a CIPA? Trata-se de uma Comissão em que fazem parte representantes diretos dos empregadores e dos empregados, e que tem como principal missão a prevenção aos acidentes e doenças advindos da relação de trabalho. Assim descrito em seu objetivo:

A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes - CIPA - tem como objetivo a prevenção de acidentes e doenças decorrentes do trabalho, de modo a tornar compatível permanentemente o trabalho com a preservação da vida e a promoção da saúde do trabalhador.

Infelizmente, não é toda empresa que tem a obrigatoriedade de possuir sua CIPA, o que determina o seu dimensionamento é a atividade em que o empregador desenvolve e o seu número de empregados. E se determinada empresa possuir mais

de um estabelecimento, e, sendo enquadrada nas determinações, cada um deles devesse possuir a sua CIPA.

Além da missão acima citada, nos ditames de Mara Queiroga Camisassa (2017 p.96) encontramos:

A CIPA também deve divulgar aos trabalhadores informações relativas à segurança e saúde do trabalho, o que poderá ser feito no quadro de avisos, campanha internas, treinamentos ou por qualquer outro meio. Essa divulgação não se restringe somente aos empregados da empresa, mas sim a todos os trabalhadores (empregados da empresa bem como terceirizados) e deve ser feita com as CIPAs ou designados, onde houver, das empresas que prestam serviço no estabelecimento.

9.2 GINÁSTICA LABORAL

Implementando exercícios de curtas durações, com o objetivo de se melhorar a saúde do trabalhador e evitar que possíveis doenças surjam, alguns ambientes de trabalho aplicam a ginástica laboral. O que não poderia deixar de ser mencionado, mesmo que sucintamente, neste trabalho.

O trabalhador que vem a sentir algum tipo de dor física em seu corpo, por certo não irá elaborar suas atividades, comprometendo assim, além de sua saúde, os trabalhos que executa. Para o empregado a realização de tal ginástica o leva a ter melhor confiança em seus limites e os aplica de forma técnica, buscando diminuir a sua fadiga, e melhorar a sua perspectiva de ascensão na empresa, ao passo que para a empresa ao ver o seu empregado trabalhando de forma mais satisfeita poderá cumprir os compromissos, como prazos e qualidades em seus produtos ou serviços, deixando assim o usuário final mais contente com a relação.

Atendendo a Norma Regulamentadora nº 17 existem tais exercícios que são realizados no âmbito do trabalho, e essa ginástica é classificada como Preparatória, que é realizada antes da jornada de trabalho, para que o empregado se alongue e se aqueça para poder enfrentar o dia que aguarda em seu serviço; Compensatória, realizada durante a execução do trabalho, onde visa corrigir a postura do trabalhador e reparar músculos; Relaxamento, que tem o objetivo de oxigenar os músculos, e é realizada no final do expediente, e tem ainda as Preventiva e Corretiva. Aquela visa evitar problemas futuros no corpo do trabalhador, e esta busca solucioná-los, caso venham a existir.

9.3 ATIVIDADES INSALUBRES E PERIGOSAS

Atividade insalubre é a que faz mal a saúde de quem a labora, de forma que degrade o seu psicológico, físico ou biológico, ou ambos. Essas atividades extrapolam os limites legais de tolerância humana, e são somente válidas como insalubres as atividades reconhecidas pelo extinto Ministério do Trabalho. Essa definição é extraída da NR 15.

Perigosa é a atividade que oferece um risco imediato ao empregado, colocando a sua vida em risco, e o que diferencia de insalubre, basicamente é que por vezes, esse risco é único, pois, segundo o que demonstra a NR 16, as atividades envolvendo inflamáveis, explosivos, radiações ionizantes se classificam como tal, e, como sabido, o risco de vida do trabalhador é muito alto.

10 PRINCIPAIS TEMAS DA REFORMA TRABALHISTA SOBRE DURAÇÃO DE TRABALHO

10.1 A DURAÇÃO DO TRABALHO, O TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR

A jornada de trabalho significa o número de horas diárias trabalhadas. São computadas na jornada de trabalho não só o tempo efetivamente trabalhado, mas também o tempo a disposição do empregador.

O art. 4º da CLT assevera:

Art. 4º - Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.

Nessa toada, no que concerne à consideração do tempo à disposição do empregador, o art. 58, § 2º da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, prevê que:

Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite.

(...)

§ 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não

será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador.

Deixam de ser devidas assim, as horas *in itinere* ou de trajeto. Anteriormente, esse mesmo dispositivo legal, com a redação dada pela lei 10.243/2001 previa que o tempo despendido pelo empregado até o seu local de trabalho, bem como seu retorno, não eram computados como jornada de trabalho, exceto quando se tratar de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer condução.

Para que as hora de trajeto integrassem a jornada de trabalho, eram exigidos dois requisitos: local de trabalho de difícil acesso ou não servido por transporte público regular, e condução fornecida pelo empregador.

Insta frisar que a incompatibilidade entre horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público, era circunstancia que também gerava o direito às horas *in itinere*, mas, a insuficiência do transporte público não ensejava o pagamento da horas *in itinere*, e se houvesse transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas limitavam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público, conforme a súmula 90, item II do TST:

Súmula nº 90 do TST

HORAS "IN ITINERE". TEMPO DE SERVIÇO (incorporadas as Súmulas nºs 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 50 e 236 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. (ex-Súmula nº 90 - RA 80/1978, DJ 10.11.1978)

II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas "in itinere". (ex-OJ nº 50 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995)

III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere". (ex-Súmula nº 324 - Res. 16/1993, DJ 21.12.1993)

IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público. (ex-Súmula nº 325 - Res. 17/1993, DJ21.12.1993)

V - Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo. (ex-OJ nº 236 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001).

Não obstante, a súmula 320 do TST também restou superada:

Súmula nº 320 do TST
 HORAS "IN ITINERE". OBRIGATORIEDADE DE CÔMPUTO NA JORNADA DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
 O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas "in itinere".

Como as horas *in itinere*, quando presentes os mencionados requisitos legais, eram computados na jornada de trabalho, devendo ser remuneradas integralmente, sob pena de se admitir algo próximo ao labor sem a correspondente remuneração, como ocorre no trabalho forçado, que é análogo ao trabalho escravo, totalmente proibido no ordenamento jurídico brasileiro.

Há de se reiterar que é considerado como serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada (art. 4º da CLT).

Nessa esteira, sabendo que as horas *in itinere* eram computáveis na jornada de trabalho, o tempo que ultrapassava a jornada legal, era considerado como extraordinário, devendo sobre ele incidir o adicional respectivo, conforme o item V da súmula 90 do TST.

O art. 58, § 3º, acrescentado pela lei complementar 123/2006, previa que poderiam ser fixados, para as microempresas e empresas de pequeno porte, por meio de acordo ou convenção coletiva, em caso de transporte fornecido pelo empregador, em local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o tempo médio despendido pelo empregado, bem como a forma e a natureza da remuneração. Essa previsão foi revogada pelo art. 5º, inciso I, "a", da lei 13.467/2017, cuja redação segue:

Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite.

(...)

§ 3º Poderão ser fixados, para as microempresas e empresas de pequeno porte, por meio de acordo ou convenção coletiva, em caso de transporte fornecido pelo empregador, em local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o tempo médio despendido pelo empregado, bem como a forma e a natureza da remuneração.

Art. 5º Revogam-se:

I - os seguintes dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943:

a) § 3º do art. 58;

Anteriormente, mesmo não se tratando de microempresas e empresas de pequeno porte, a jurisprudência admitia a fixação de quantidade de horas *in itinere*, a serem remuneradas por meio de negociação coletiva de trabalho.

Apesar da tendência do Tribunal Superior do Trabalho fosse decidir pela validade da fixação ou limitação, em termos razoáveis, da jornada *in itinere*, em norma coletiva negociada, desde que observado o Princípio da Proporcionalidade entre o tempo fixado e aquele efetivamente gasto, a jurisprudência da referida corte considerava inválida a simples supressão, de forma integral, do referido direito, ainda que por meio de negociação coletiva de trabalho (GARCIA, 2017, p. 69).

De todo modo, o art. 58, §2º da CLT, com redação dada pela Lei 13.467/2017, excluiu por completo o direito à remuneração das horas *in itinere*.

Em artigo denominado Supressão das Horas *in itinere*, Marina Quaglio Marques (2018, p. 367 a 378), conclui, dentre outros pontos, que a reforma trabalhista, neste ponto atendeu ao clamor dos empresários, pois os empregados contratados a partir de 11/11/2017 não tem direito a receber a referida verba salarial ainda que o local de prestação de serviços seja de difícil acesso e o empregador forneça transporte. Isso inverteu o entendimento pacificado pela doutrina e a jurisprudência, mas trata-se de uma reforma lacunosa, gerando bastantes dúvidas e provocando mais insegurança jurídica.

Também em artigo denominado A Supressão das horas *in itinere*, Leandro Antunes de Oliveira (2018, p. 379 a 387), destaca a nota técnica número 7 do Ministério Público do Trabalho atacando de forma fundamentada as arbitrariedades trazidas pela reforma trabalhista, na qual aponta violações à ordem constitucional, trazendo prejuízo ao equilíbrio da relação capital-trabalho, bem como facilitando as fraudes trabalhistas e a corrupção nas relações coletivas, somado ao aprofundamento da segurança jurídica. O autor cita como uma das principais consequências negativas da reforma, o sepultamento das horas *in itinere*.

10.2 JUSTIFICATIVA DA REFORMA TRABALHISTA

Proposta pelo Governo Federal, a Reforma Trabalhista (PL 6.787/2016), aponta que um de seus principais objetivos é facilitar a relação entre trabalhadores e empregadores. Conforme justificativa apresentada pelo Poder Executivo, "(...) a importância da medida ora proposta, de valorização da negociação coletiva, que vem

no sentido de garantir o alcance da negociação coletiva e dar segurança ao resultado do que foi pactuado entre trabalhadores e empregadores”.

Importante salientar que atualmente no Brasil, a negociação coletiva já tem força de lei. É o que prevê o art. 7º, XXVI da Constituição Federal, ainda nesse anseio, a negociação coletiva deve obedecer ao “caput” do art. 7º, que explana a necessidade que visam condições mais benéficas as que estão previstas em lei. Acordos ou convenções coletivas que firmarem direitos acima do piso legal prevalecem sobre a lei. De certa forma, tudo o que for constatado como em prejuízo aos direitos dos trabalhadores deverá ser anulado mediante ação junto ao Poder Judiciário.

A proposta que visa valorizar as negociações coletivas abre a possibilidade de entidades representantes de trabalhadores juntamente com os empregadores estabelecerem condições de trabalho abaixo do piso, ou seja, a Reforma proposta e então vigente abre um grande espaço para o rebaixamento dos direitos, violando assim ao retrocesso do direito adquirido.

Os argumentos pré-estabelecidos pelos defensores da Reforma Trabalhista viabilizam uma suposta valorização da negociação coletiva, previsto nos termos apresentados no PL 6.787/2016, está em conformidade com as Convenções n. 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ao qual encontram-se ratificadas no Brasil.

11 JORNADA DE TRABALHO

O art. 4º, *caput*, da CLT é claro:

Art. 4º - Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.

A Constituição Federal estabelece uma jornada padrão de 8 horas diárias e 44 horas semanais no art. 7º, XIII:

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.

Como o próprio artigo sétimo da Constituição Federal afirma, essa jornada pode sim, ser reduzida, pois afirma que outros direitos que porventura venham a existir depois da Constituição, e que visem melhoria da condição social do trabalhador urbano ou rural serão então, aplicados a eles. Exemplo desses casos é o aprendiz e o bancário, em que a CLT traz claramente uma espécie de diferenciação a eles:

Art. 432. A duração do trabalho do aprendiz não excederá de seis horas diárias, sendo vedadas a prorrogação e a compensação de jornada.

Art. 224 - A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana.

Há ainda, uma excepcionalidade no artigo posterior da CLT (225) que trata sobre possível extensão do horário de trabalho dos bancários:

Art. 225 - A duração normal de trabalho dos bancários poderá ser excepcionalmente prorrogada até 8 (oito) horas diárias, não excedendo de 40 (quarenta) horas semanais, observados os preceitos gerais sobre a duração do trabalho.

A CLT trouxe outra exceção ao telefonista, abrاندando também a sua jornada de trabalho para 6 horas diárias, conforme o artigo 227:

Art. 227 - Nas empresas que explorem o serviço de telefonia, telegrafia submarina ou subfluvial, de radiotelegrafia ou de radiotelefonía, fica estabelecida para os respectivos operadores a duração máxima de seis horas contínuas de trabalho por dia ou 36 (trinta e seis) horas semanais.

Jornalistas profissionais, músicos profissionais, locutores de rádio e mineradores de subsolo também possuem suas especificidades descritas na própria CLT, onde se viu a necessidade desses empregados possuírem um horário reduzido, devido as suas peculiaridades, e por uma questão se agentes biológicos.

Quanto ao caminhoneiro, o artigo 2º, inciso V, alínea b afirma que ele deve:

b) ter jornada de trabalho controlada e registrada de maneira fidedigna mediante anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, ou sistema e meios eletrônicos instalados nos veículos, a critério do empregador.

José Cairo júnior 2018 p630) sobre a jornada de trabalho:

No Brasil a primeira Constituição Federal que tratou de limitar jornada de trabalho foi a de 1934 ao estabelecer em seu artigo 121 § 1º, “c” o patamar de 8 horas de Labor por dia.

Por conta disso, pode-se afirmar que a limitação de jornada de trabalho é, em primeiro plano, uma norma protetora típica de saúde e segurança do trabalho. Primeiramente, a legislação estabelece uma jornada considerada normal para o trabalho durante o dia e durante uma semana. Como o sistema de fiscalização por parte do Estado não cumpre com eficiência sua tarefa, o legislador instituiu, também, um plus salarial para o empregado que trabalha em jornada extraordinária.

Esse acréscimo remuneratório serve, também, para inibir o empregador de exigir o trabalho após a jornada normal de labor.

Entretanto, assim não entendeu o legislador reformista ao editar a Lei Nº 13.467/17, pois não considerou como norma de proteção à saúde as regras sobre duração do trabalho e intervalos conforme se observa do parágrafo único do artigo 611-B da CLT. “Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como norma de saúde higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo”.

Do caput do artigo mencionado na CLT:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

Na lição de VÓLIA CASSAR (2008 p 609), sobre a limitação da jornada de trabalho:

As regras de medicina e segurança do trabalho envolvem os períodos de trabalho, os de descanso e as condições de trabalho. São normas imperativas que estabelecem direitos de ordem pública, impedindo as partes de renunciar, transacionar ou dispor de qualquer benefício que a lei tenha concedido ao empregado. A limitação do tempo de duração de trabalho tem como fundamento três aspectos: biológicos, sociais e econômicos.

E estes três aspectos importantes que ela muito bem destaca, complementa que pelo fundamento Biológico o excesso de trabalho traz fadiga, estresse, cansaço ao trabalhador, atingindo sua saúde física e mental. Portanto, os fatores Biológicos são extremamente importantes para limitar a quantidade de trabalho diário, a fim de que se evite as conhecidas doenças laborais ou os acidentes de trabalho, visando proteger o empregado. Sociais, em que o trabalhador que executa seus serviços em extensa jornada tem pouco tempo para a família e amigos, o que segrega os laços íntimos com os mais próximos e excluem socialmente o trabalhador.

E por último, também importante, os fundamentos Econômicos, em que um trabalhador cansado, estressado, produz pouco e, portanto, não tem vantagens econômicas para o patrão. Ela relacionou o quesito Econômico somente ao patrão, o

que poderia também, ser aplicado ao próprio empregado que trabalha por produção ou o comissionista, por exemplos.

Jornada de Trabalho nada mais é do que o tempo em que o empregado está à disposição do empregador para as suas atividades laborais, em que o artigo 7º da Constituição Federal fixou a jornada de trabalho como sendo de até 8 horas diárias e 44 semanais dando margem para compensação por Acordo ou Convenção Coletiva.

O horário compreendido entre a sua entrada e saída no emprego é o que vai afirmar o horário de trabalho, em que não há especificação técnica que diferencie jornada diurna ou noturna no sentido propriamente dito de jornada de trabalho. Resguardado as questões jurídicas tais como adicional noturno, por exemplo, se o empregado chega à empresa às 8 horas da manhã faz seu horário de almoço de meio-dia às 13 horas e vai embora às 17 horas é claro que ele laborou durante 8 horas diárias, sendo assim essa é a sua jornada de trabalho.

O artigo 4º da CLT considerou o tempo à disposição do empregador aguardando assim as suas ordens como tempo de serviço prestado, onde doutrinadores afirmam que este artigo teve a finalidade de proteger o obreiro dos abusos do poder econômico que porventura se pudessem ser cometidos pelo patrão, dessa forma todo o tempo em que o empregado permanecer à disposição da empresa seja trabalhando ou não, por força de lei deverá ser computado em sua jornada, salvo se houver uma excepcionalidade prevista na própria lei. Exemplo claro dessa oração é se o montador de móveis não puder trabalhar em um prédio residencial montando os móveis que a empresa os vendeu durante o horário de meio-dia as catorze horas e esse montador estiver dentro da empresa aguardando esse horário estará assim a disposição do empregador, tendo esse horário computado em sua jornada de trabalho.

Retornando aqui então a falar sobre abuso do poder econômico, pois se não houvesse a computação desse horário na carga horária diária do empregado com certeza o empregador iria extrapolar o horário final de seu trabalho durante o dia como, por exemplo, se o empregado sai às 17 horas da empresa deveria cumprir essas horas que não pôde trabalhar no prédio residencial, ultrapassando o seu horário previsto em contrato e isso é apenas um pequeno exemplo do que pode acontecer quando se fala em abuso do poder econômico por parte do empregador.

12 HORAS EXTRAS E ALGUNS DE SEUS PROBLEMAS

É no artigo 59 da CLT que se encontra o dispositivo legal relacionado a horas extras:

Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

Essa limitação de 2 horas diárias vem da ideia de proteger a saúde do trabalhador, onde, mesmo que ele queira laborar por muitas horas durante o mesmo dia, e se sentindo capacitado para tal, a lei vem e impõe um limite a essa carga horária. Acidentes de trabalho também devem ser levados em conta quando se fala em um estabelecimento de limites de horários para se trabalhar, onde, mesmo se sentindo capacitado, o ser humano pode estar fadigado, e, ainda sem perceber diretamente pode causar um dano a si ou um colega de trabalho, ou maquinário, ou ao serviço prestado.

Através de acordo individual ou coletivo, ou convenção coletiva pode-se pactuar o estabelecimento de horas extras entre empregado e empregador. Dessa forma, não há muitos critérios para que haja a execução de tal previsão legal, pois, pode ficar pactuado somente entre as partes a sua realização. O que acontece é que o trabalhador, como parte mais fraca da relação de emprego, deve observar até quando o cumprimento de horas extras irá trazer benesse a sua saúde, e estrutura social e familiar, aonde haverá ou não abusos por parte do empregador e da visão cada vez maior do empregado em obter lucros advindo do pagamento de tais horas.

O valor das horas extras não é rígido, a Constituição Federal deu margem para que seja pactuada livremente, para isso, unicamente colocou um limite mínimo a ser estabelecido entre as partes, o intuito do legislador foi, possivelmente, o de diminuir o abuso econômico por parte do empregador.

Da leitura literal da constituição Federal se tem, no artigo 7º, XVI:

Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

O parágrafo primeiro do artigo 59 da CLT traz, da mesma forma, tal afirmação:

A remuneração da hora extra será, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) superior à da hora normal.

É evidente, que se o empregado extrapolar tal dispositivo e efetuar mais de duas horas extras no dia o empregador arcará com todos os pagamentos pactuados. Exemplo: se o acordo entre as partes foi o de 70% do valor da hora na realização de horas extras e o empregado laborar por 3 horas extraordinárias ele fará jus a 70% em cima de cada hora trabalhada, e não apenas as duas horas Constitucionais e a outra a 50% apenas. Vejamos o que afirma a Súmula nº 376 do TST:

HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 89 e 117 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ nº 117 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

II - O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT. (ex-OJ nº 89 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

E como fica a situação do comissionista? Se, possivelmente o legislador o deixou desamparado o TST corrigiu esse esquecimento, sumulando o assunto, pois se trata de um empregado que trabalha para receber o seu pagamento durante todo o tempo, e depende, basicamente de seu rendimento, não tendo como estabelecer de imediato o valor desse rendimento por hora em suas funções. Foi assim então que o TST decidiu, que faz sim jus ao recebimento de horas extras àquele que assim trabalha, em sua sumula 340 TST:

COMMISSIONISTA. HORAS EXTRAS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas.

E quem trabalha por produção também não foi deixado de lado pelo TST, onde, editou uma Orientação Jurisprudencial a respeito do tema, entendendo que a remuneração pela produção por si só paga as horas trabalhadas, e se houver horas extras realizadas pelo empregado apenas o adicional será devido pelo empregador. OJ 235 da SDI-I TST:

HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.04.2012) - Res. 182/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012
 O empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada tem direito à percepção apenas do adicional de horas extras, exceto no caso do empregado cortador de cana, a quem é devido o pagamento das horas extras e do adicional respectivo.

Há ainda o comissionista misto, que é o empregado que recebe parte do salário fixo e parte em comissões. O cálculo das horas extras desse trabalhador é realizado de forma separada. Na parte fixa do salário deve-se levar em conta o valor da hora e o da hora extra, e na parte da comissão, apenas o da hora extra realizada. É o que prega a OJ 397 da SDI-I TST:

COMISSIONISTA MISTO. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 340 DO TST. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)
 O empregado que recebe remuneração mista, ou seja, uma parte fixa e outra variável, tem direito a horas extras pelo trabalho em sobrejornada. Em relação à parte fixa, são devidas as horas simples acrescidas do adicional de horas extras. Em relação à parte variável, é devido somente o adicional de horas extras, aplicando-se à hipótese o disposto na Súmula n.º 340 do TST.

13 HORAS EXTRAS OBRIGATÓRIAS

O artigo 61 da CLT traz um enfoque ao que é chamada de hora extra obrigatória, onde, sem acordo de vontade entre as partes ou norma coletiva existe a realização do horário extraordinário de trabalho, isso por questão de razão imperiosa, ou ainda por algum fenômeno incomum e imprevisível:

Ocorrendo necessidade imperiosa, poderá a duração do trabalho exceder do limite legal ou convencionado, seja para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto.

Existe um capítulo exclusivo que fala sobre força maior, na CLT, que é o Capítulo VIII, encabeçado pelo artigo 501:

Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.

Além da força maior há de se falar também em serviços inadiáveis. Aqui o empregado deve ter um certo cuidado para não cair no poder abusivo do empregador. Na lição de Vólia Cassar (2018 p 672):

Serviços inadiáveis ou cuja inexecução acarrete manifesto prejuízo para a empresa. Em relação a este aspecto deve se fazer uma interpretação restritiva, para evitar abusos. Vivemos na era da globalização onde a flexibilização é importante instrumento na tentativa de salvar empresas que agonizam através da união de esforços entre empregado e patrão. É o caso, por exemplo, de uma empresa que precisa atender o pedido urgente o qual o significa a chance de recuperar sua abalada saúde financeira ou ainda para conclusão de um serviço inadiável, que pela sua própria natureza envolve a utilização de produtos perecíveis.

Ainda não esgotando o tema, a súmula 110 do TST fala sobre a jornada de trabalho de quem tem um prejuízo ao seu intervalo diário mínimo de 11 horas, ou o semanal de 24 horas, deverá receber o adicional de horas extras:

JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

14 EXCESSO DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Não são poucos os riscos que o empregado corre em seu local de trabalho, também não se trata de um verdadeiro campo minado onde ele deve se distanciar. Porém deve ser levado em conta se a balança que mede a diferença entre as horas extraordinárias e os seus benefícios está equilibrada.

Riscos físicos, biológicos, fatores sociais, econômicos, são apenas alguns que resultam influenciando na vida do empregado, e tais fatores se potencializam para aquele que faz das horas extraordinárias uma constante em sua vida.

É histórico que o trabalhador é a parte mais fraca da relação trabalhista, isso não precisa de nenhum princípio para deixar claro. Não é necessário nenhum estudo aprofundado para fazer uma relação direta entre a vida do empregado e seu trabalho, ou até mesmo fazer uma comparação entre a vida do operário e seu empregador, no que diz respeito a sociabilidade e ponto de vista econômico. Além desses fatos anteriores, há de se falar na questão propriamente dita da saúde, em que o

empregado expõe a sua mais do que o empregador, se sujeitando direto aos riscos anteriormente mencionados.

14.1 RISCOS OCUPACIONAIS

Não são poucos os riscos ocupacionais, e, aqui trataremos de alguns apenas, pois para que se fale de toda a gama desses riscos seria preciso um novo artigo somente para tal. Assim como tantos outros temas aqui mencionados, os riscos ocupacionais possuem extensa notoriedade no quesito abordado neste texto.

14.2 ERGONOMIA

Permanecer durante muito tempo no mesmo ambiente e na mesma posição física é um dos riscos que o trabalhador está levando ao seu corpo: o risco ergonômico. Que é o que pode levar ao adoecimento físico e psicológico, pois, somado a esses fatores vem a carga de trabalho que o empregado enfrenta, pois ele sempre precisa, e na verdade não há palavra mais bem cabida, sempre estar demonstrando seus esforços para poder se manter nas relações de trabalho

Como disciplina científica que visa buscar a interação entre homem e os elementos que compõem um sistema, a fim de otimizar essa interação a partir de estudos, projetos e avaliação de tarefas e tornar cada vez mais viável a funcionalidade e compatibilizando com as necessidades, habilidades e limitações humanas, a ergonomia se refere a organização do trabalho.

Nas palavras de Mara Queiroga Camisassa (2017 p.523) se classifica em:

Ergonomia física: estudo da postura no trabalho, manuseio de materiais e distúrbios musculoesqueléticos devido a postura e movimentos excessivos de tronco e membros superiores como elevação de braços acima dos ombros, esforço estático da coluna, movimentos repetitivos, flexão excessiva de tronco.

Ergonomia cognitiva: estudo da carga mental de trabalho, tomada de decisão, desempenho especializado, interação homem computador, confiabilidade humana, estresse profissional e a respectiva formação (especialidades treinamentos)

Ergonomia organizacional: estudo do gerenciamento de recursos coletivos de trabalho, organização temporal do trabalho, projeto participativo, novos paradigmas de trabalho, trabalho cooperativo, trabalho em grupo, cultura organizacional, organizações em rede, teletrabalho e gestão de qualidade.

Não há de se falar, por exemplo, em espírito de equipe nas relações de trabalho, se há um rompimento de um de seus componentes, principalmente se for causado por conta de doença ocupacional, que é a doença que acomete o trabalhador em razão de sua função laborativa. A equipe se vê desmotivada, pois do mesmo jeito que foi um colega do serviço que sofreu tal doença, poderia ter sido qualquer outro, e poderia ter sido de forma ainda pior. No tocante a relação direta de trabalho a responsabilidade em cuidar da saúde do empregado é do empregador, então se o empregador assim age, o empregado se vê motivado e com vontade de trabalhar, que vai além unicamente de arrecadar riquezas, e se vê amparado pelo sistema que pertence.

Quando as condições de trabalho restam inadequadas há de se falar em riscos ergonômicos, pois prejudicam o bem-estar do empregado, o que pode ocasionar abalos a saúde laborativa, tais como psicológicos e fisiológicos, que começam por incômodos e desconfortos.

Sendo assim, de maneira sucinta, os riscos ocupacionais, relativos exclusivamente as relações de trabalho, não se esgotam nos quesitos repetitividade, postura inadequada, iluminação inadequada, ritmo excessivo de trabalho, jornadas de trabalho prolongadas, monotonia das atividades, ao controle rígido de produtividade e o levantamento e manuseio de cargas. Estes são apenas alguns dos exemplos dos “fantasmas” que assolam quem labora.

14.3 O LADO SOCIAL

Não pode se negligenciar o lado social de quem labora, e no caso estudado, o de quem cumpre horas extraordinárias, onde, por muito tempo no trabalho o empregado acaba deixando a sua convivência com as suas relações extra paredes de seu serviço. Pode parecer inocente, ou até mesmo ofensivo aos olhos de quem observa, mas aquele encontro entre os amigos, aquele bate papo em um barzinho, o futebol do fim de expediente ou final de semana faz com que o trabalhador sinta uma motivação a mais em sua vida, não somente no quesito de suas relações trabalhistas, mas aqui observadas, ele irá ter uma melhor satisfação em sua relação laboral.

As relações sociais devem ser cada vez mais aproveitadas, e, não se pode apenas mantê-las através de meios virtuais, através de aplicativos utilizados pela *internet*, por exemplo. Os homens precisam interagir, e precisam de tempo dedicado

a isto, onde suas relações de trabalho devem ficar um pouco de lado para poderem se aproximarem e firmarem melhores relacionamentos pessoais.

Também deve ser levada em consideração a autoestima do trabalhador, em que ela, de certa forma, é cativada a partir de suas relações pessoais. O trabalhador que tem sua estima elevada produz mais em seu ambiente de trabalho. A estima do ser humano, é cativada a partir do que ele dá mais valor, seja um bem material ou não, mas deve sim, existir esse meio pelo qual ele a tem elevada.

No quesito material, têm-se os objetos que o trabalhador pode adquirir, como por exemplo, aquela roupa bacana, aquele carro possante, ao passo do lado imaterial a cultura que adquire em um bom livro, ou um programa de televisão, como exemplos. E isso o trabalhador só pode desfrutar se dispuser de um tempo resguardado as suas relações sociais.

E na contramão do fato social, segue decisão do TST, em Recurso de Revista, formulado pela parte ré, a respeito de ação em que figura como autor um trabalhador que laborava por mais de 13 horas diárias, e que se viu distante de seu convívio social:

Ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EXISTENCIAL. JORNADA EXCESSIVA.

Demonstrada a existência de divergência jurisprudencial, determina-se o processamento do Recurso de Revista. Agravo de Instrumento conhecido e parcialmente provido. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EXISTENCIAL. JORNADA EXCESSIVA. Na hipótese dos autos, a indenização foi deferida pelo excesso da jornada de trabalho. Apesar de constar no acórdão regional que o Autor chegava a laborar 13 horas em um dia, não ficou demonstrado que ele tenha deixado de realizar atividades em seu meio social ou tenha sido afastado do seu convívio familiar para estar à disposição do Empregador. No caso destes autos, não se pode afirmar, genericamente, que houve dano moral in re ipsa, isto é, independentemente de prova da efetiva lesão à honra, à moral ou à imagem do empregado. Não houve demonstração cabal do prejuízo, tampouco foi comprovada a prática de ato ilícito por parte da empregadora. Logo, não é devida a indenização. Recurso de Revista conhecido e provido.

14.4 O LADO FAMILIAR

Acompanhar o crescimento e desenvolvimento de seus filhos é um pleito antigo e válido ao trabalhador, onde ele vê que sua prole está sendo guiada e se desenvolvendo em caminhos que, como sempre querem, serão melhores do que os de seus genitores. Pensando assim que o empregado quer sempre estar na presença

de seu seio familiar, para poder participar ativamente das atividades que envolvem o enriquecimento de seu lar.

Quando o trabalhador se distancia de casa deixa de participar diretamente dessas atividades, delegando tais funções para a sua esposa ou marido, ou, geralmente, para terceiros, como é o caso de quem cuida de crianças enquanto os pais trabalham, como em creches ou escolinhas de acompanhamentos.

Esse é o chamado dano existencial, que é um dano relacionado ao projeto de vida de cada ser humano. Tal dano, no que diz respeito a questão abordada, nasce por conta de um distanciamento familiar, causado pelo excesso de labor por parte do empregado. A fadiga que nasce do acúmulo de horas de trabalho e o distanciamento familiar propriamente dito por esse acúmulo gera no trabalhador uma frustração daquilo que ele pleiteava para o seu futuro, se vendo assim sempre em adaptação ao meio em que convive nas relações de trabalho.

Esse dano deve ser minimizado pela legislação, para que se possa existir um melhor aproveitamento das atividades pessoais e familiares do trabalhador. Nunca é demais se repetir que o trabalhador deve estar em um ambiente que propicie prosperidade física, mental e biológica, para que possa desenvolver suas atividades de forma a contento e, por conseguinte elevar o patamar de seus serviços.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O intuito deste trabalho é o de chamar a atenção aos esforços realizados pelo trabalhador em suas atividades laborativas, onde, por muitas vezes, é forçado, devido as suas demandas pessoais com dívidas adquiridas como o aluguel de sua casa, a prestação de seu veículo, a sua alimentação e de sua família, vestuário, etc., e as demandas de seu empregador, em entregar um serviço ou produto ao qual pactuou com seu cliente. Essas são situações que transmitem a realidade do trabalhador brasileiro, em que, de um lado, pelo fato de ele realizar as horas extras leva para si um pouco de ajuda necessária para poder cumprir seus compromissos, concomitantemente às vezes, leva danos a sua saúde.

É evidente que para o ser humano desenvolva suas atividades deve estar com o máximo de sua capacidade motora, biológica e psíquica. Em contrapartida, a realização de horas extras a fio pode acarretar um distúrbio nessas capacidades humanas. O que deve haver é um estudo aprofundado e direcionado única e exclusivamente ao efeito que a execução de hora extras causa ao trabalhador, para que se chegue ao seu conhecimento, ao conhecimento de seu empregador, e, também ao conhecimento de quem aquele produto ou serviço adquire, pois este último deve sim, saber o que passou aquele que estava envolvido no processo de seu produto ou serviço final, para fazer um juízo de valor a respeito de onde adquirir tais produtos ou serviços, e não só pensar na questão do “produto ou serviço mais barato” e sim do mais vantajoso a todos os envolvidos.

Pode sim, se tratar de utopia quando se delimita este tema, em que as pessoas serão mais responsáveis pelo que consomem ou utilizam, porém, se for levado em conta àquele que está na posição de cliente, quase sempre, também estará na posição de empregado numa outra situação, pois empregados também são clientes.

REFERÊNCIAS

AMADO, João Leal. **Contrato de trabalho**. Lisboa, Almedina, 2016.

ANAMATRA, **Reforma Trabalhista**. Disponível em: <<http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados.asp>>. Acesso em: 23 out. 2020.

ANDRADE, Renata Prince Junqueira de. **A dignidade humana nas relações de trabalho**. Disponível em <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-141/a-dignidade-humana-nas-relacoes-de-trabalho/>>. Disponível em: 19 out. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. **Constituição**, 1988.

_____. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1.º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Sítio eletrônico internet - planalto.gov.br

CAMISASSA, Mara Queiroga. Segurança e saúde no trabalho: NRs 1 a 36 comentadas e descomplicadas / Mara Queiroga Camisassa. Ed. 4, Atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO: 2017.

CASSAR, Bonfim Vólia. **Direito do trabalho**. Ed.13. Editora Método, 2017.

DELGADO, Godinho Mauricio. **Curso de Direito de Trabalho**. Ed. 13. Editora Itr.

DUARTE, Sara. **A Flexibilização das Leis Trabalhistas: seus limites, riscos e consequências para a sociedade**. Disponível em <<http://sarahduarte99.jusbrasil.com.br/artigos/458475580/aflexibilizacao-das-leis-trabalhistas-seus-limites-riscos-e-consequencias-paraasociedade..>>. Disponível em: 10 out. 2020.

FILHO, M.; RICCIOPPO, Murilo. **O controle difuso de constitucionalidade e a reforma trabalhista.** Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-mai-04/magacho-filho-controle-constitucionalidade-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 10 out. 2020.

GARCIA, Rosane Carla Pesegoginski. **Princípio da vedação do retrocesso: “efeito cliquet”.** Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/carlaadvogada/artigo/principio-da-vedacao-do-retrocesso-efeito-cliquet-436>>. Acesso em: 15 out. 2020.

GARCIA, Wander. **Super revisão** – Editora Foco, 2012.

GESTÃO DE EQUIPES. **Excesso de Horas Extras: entenda os seus impactos e saiba como evitar!** Disponível em: <<https://gestaodeequipes.com.br/excesso-de-horas-extras-entenda-os-seus-impactos-e-saiba-como-evitar/#:~:text=Profissionais%20que%20fazem%20muitas%20horas,nos%20m%C3%BAsculos%20e%20at%C3%A9%20cansa%C3%A7%C3%A3o%3B&text=Aumento%20do%20peso%20pois%20o,exerc%C3%ADcios%20f%C3%ADsicos%20pode%20ficar%20comprometido.>>. Acesso em: 10 nov. 2020.

KALADO, Katia. **HORÁRIO "in itinere" - Conceito Clássico e Últimas Deliberações do TST.** Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=9727>.

LEAL, João Amado. **Contrato de trabalho.** Lisboa: Almedina, 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 9. Ed. São Paulo Atlas, 2002.

NASSAR, Rosita de Nazeré Sidrim. **Flexibilização do Direito do Trabalho.** São Paulo, LTr, 1991.

SARAIVA, Renato. **Obra “Processo do Trabalho”.** 7ª Edição/2011, Editora Método, Pág. 448.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal.** 1. Ed. 3ª Tiragem. Rio de Janeiro.

SOARES, Saulo. **A inconstitucionalidade e o retrocesso social da reforma trabalhista.** Disponível em: <<https://www.saudeocupacional.org/2017/08/a-inconstitucionalidade-e-o-retrocesso-da-reforma-trabalhista.html>>. Acessado em 01 de junho de 2018.

STF. **Acesso ao Tribunal Constitucional: Possibilidade de ações movidas por estrangeiros.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfCooperacaoInternacional/anexo/Respostas_Venice_Forum/24Port.pdf>. Acesso em: 22 out. 2020.

Súmula 320, TST - O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas "in itinere".

WIKIPÉDIA. **Lógica Proposicional.** In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2014. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=L%C3%B3gica_proposicional&oldid=38946395>.