

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO**

**CRISTIANO PUEHLER DE QUEIROZ**

**“ORDINARIZAÇÃO” DE HORAS EXTRAS: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS,  
ECONÔMICAS E SOCIAIS**

**CURITIBA  
2016**

**CRISTIANO PUEHLER DE QUEIROZ**

**“ORDINARIZAÇÃO” DE HORAS EXTRAS: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS,  
ECONÔMICAS E SOCIAIS**

Dissertação apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito Econômico e Desenvolvimento, na Linha de Pesquisa dos Direitos Sociais, Desenvolvimento e Globalização, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito à obtenção do título de Mestre.

Orientador: Prof. Pós-Doutor Marco Antônio César Villatore.

**CURITIBA**

**2016**

Dados da Catalogação na Publicação  
Pontifícia Universidade Católica do Paraná  
Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBI/PUCPR  
Biblioteca Central

Q3o  
2016  
Queiroz, Cristiano Puehler de  
“Ordinarização” de horas extras: implicações jurídicas, econômicas e sociais  
/ Cristiano Puehler de Queiroz; orientador, Marco Antônio César Villatore.  
-- 2016  
104 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná,  
Curitiba, 2016.  
Bibliografia: 95-104

1. Direito do trabalho. 2. Hora extra. 3. Horário de trabalho.  
4. Desenvolvimento econômico – Aspectos sociais. I. Villatore, Marco Antônio  
César. II. Pontifícia Universidade Católica do Paraná.  
Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

Doris 3. ed. – 341.6

**CRISTIANO PUEHLER DE QUEIROZ**

**“ORDINARIZAÇÃO” DE HORAS EXTRAS: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS,  
ECONÔMICAS E SOCIAIS**

Dissertação apresentada ao curso de Pós-Graduação em Direito Econômico e Desenvolvimento, na Linha de Pesquisa dos Direitos Sociais, Desenvolvimento e Globalização, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito à obtenção do título de Mestre.

**COMISSÃO EXAMINADORA**

---

Prof. Pós-Doutor Marco Antônio César Villatore  
Pontifícia Universidade Católica do Paraná

---

Prof. Pós-Doutor Gilberto Stürmer  
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

---

Prof. Pós-Doutor Francisco Carlos Duarte  
Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Curitiba, 16 de março de 2016.

À minha esposa, aos meus pais e às minhas irmãs.

## **AGRADECIMENTO**

À PUCPR - Pontifícia Universidade Católica do Paraná, segunda casa, onde professores, colegas e colaboradores - amigos - todos contribuem para o clima científico, instigando construtivas discussões acadêmicas e motivando os estudos.

Ao orientador, professor pós-doutor Marco Antônio César Villatore, pela paciência e valiosa colaboração.

Sobretudo à família, por compreender minhas faltas durante a trajetória e, mesmo assim, sempre ter apoiado totalmente.

Tudo neste mundo tem o seu tempo; cada coisa tem a sua ocasião.  
Há tempo de nascer e tempo de morrer; tempo de plantar e tempo de arrancar;  
tempo de matar e tempo de curar; tempo de derrubar e tempo de construir.  
Há tempo de ficar triste e tempo de se alegrar; tempo de chorar e tempo de dançar;  
tempo de espalhar pedras e tempo de ajuntá-las; tempo de abraçar e tempo de  
afastar. Há tempo de procurar e tempo de perder; tempo de economizar e tempo de  
desperdiçar; tempo de rasgar e tempo de remendar; tempo de ficar calado e tempo  
de falar. Há tempo de amar e tempo de odiar; tempo de guerra e tempo de paz.  
O que é que a pessoa ganha com todo o seu trabalho?

Eclesiastes 3. 1-9 (2011, p. 755-756).

## RESUMO

“Ordinarização” é um neologismo do qual se utilizou para representar o ato ou efeito de tornar comum, habitual, recorrente ou corriqueiro aquilo que deveria ser excepcional, esporádico, eventual. O trabalho extraordinário, entendido como o tempo de prestação de serviço após a quantidade de horas predeterminadas, ou seja, o trabalho prestado após o horário ordinário, existe como excepcionalidade, exceção à regra, é assim considerado pela legislação. Regradas na legislação, as horas extras são consideradas lícitas em hipóteses específicas, excepcionais, como necessidade imperiosa por motivo de força maior, ou motivo de serviços inadiáveis, ou ainda acordo entre as partes, e possuem limitação máxima de 02 (duas) horas diárias de acréscimo. Nos casos em que as autoridades, administrativas ou judiciárias, deparam-se com extrapolação, por exemplo, prestação de 03 (três) ou 04 (quatro) horas extras todos os dias, há punições e sanções tendentes a corrigir a ilegalidade e, se for o caso, indenizar o trabalhador. Ocorre que, mesmo nos casos de excesso de jornada de trabalho não excedente ao limite legal de 02 (duas) horas extras diárias, ainda assim poderá haver ilegalidade se esta prestação de horas extras se tornar corriqueira, repetida diariamente durante meses, ou anos, “ordinarizando” aquilo que deveria ser extraordinário. Apesar de não haver consenso entre operadores do direito, tampouco na literatura, é direito do trabalhador que a sua jornada normal seja a ordinária, não se podendo tornar habitual, ordinário, aquilo que a legislação permite apenas excepcionalmente. Mesmo nos casos de acordo de prorrogação de horas, o trabalho extraordinário não pode se tornar “ordinarizado” sem que isto acarrete violação de norma constitucional, além de acarretar prejuízos econômicos e sociais.

Palavras-chave: ordinarização de horas extras, sobrejornadas, jornada suplementar, direito e economia, desenvolvimento.

## ABSTRACT

"Ordinarização" is a neologism which was used to represent the act or effect of making common, ordinary, recurrent, what should be exceptional, sporadic, occasional. Overtime, understood as the provision of service after the number of predetermined times, ie the work performed after regular time, is exceptional, exception to the rule, it is therefore considered by the legislation. Ruled by law, overtime is considered lawful in specific, exceptional circumstances, as an overriding need for force majeure, or reason for urgent services, or agreement between the parties, and have a maximum limit of two hours per day increase time. In cases where the authorities, administrative or judicial, are faced with extrapolation, for example labor extra of three or overtime every day, there are punishments and sanctions to correct the illegality and, if applicable, indemnify the employee. It turns out that, even in cases of excessive working hours not exceeding the legal limit of two hours daily overtime, you can still be illegal if this overtime become commonplace, repeated daily for months or years "ordinarizando" what should be extraordinary. Although there is no consensus among legal professionals, either in literature, is the worker's right to have their labor normal during eight hours and can not become habitual, ordinary, what the law allows only exceptionally. Even in cases of agreement to extend hours, overtime can not become "ordinary" whose violation infringes standard constitutional, besides causing economic and social losses.

Keywords: ordinary overtime, working hours, additional hours, law and economics, development.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	09
<b>2 LIMITAÇÃO À DURAÇÃO DO TRABALHO – ORIGENS E FUNDAMENTOS</b> .	13
2.1 HISTÓRICO DA DELIMITAÇÃO DAS JORNADAS .....	13
2.2 PONDERAÇÕES SOBRE LIMITAÇÃO DE JORNADAS .....	21
2.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO AO DESCANSO .....	28
<b>3 TRABALHO EXTRAORDINÁRIO: CASOS DE LICITUDE E DE ILICITUDE</b> ....	33
3.1 TRABALHO EXTRAORDINÁRIO LEGALIZADO .....	33
3.2 EXTRAS ALÉM DA SOBREJORNADA LEGALMENTE TOLERADA .....	49
<b>4 “ORDINARIZAÇÃO” DE HORAS EXTRAS</b> .....	57
4.1 LEGALIDADE OU ILEGALIDADE NA “ORDINARIZAÇÃO” DE EXTRAS .....	57
<b>4.1.1 Acordo de Prorrogação de Horas</b> .....	60
4.2 IMPLICAÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DA “ORDINARIZAÇÃO” .....	66
4.3 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA “ORDINARIZAÇÃO” .....	73
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	90
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	95

## 1 INTRODUÇÃO

A Duração do Trabalho é um dos temas mais debatidos em Direito do Trabalho. A quantidade de tempo durante o qual o trabalhador deve prestar serviços a seu empregador, durante um dia, um mês ou um ano, é fator essencial no embate entre capital e trabalho, e fundamental no tocante ao desenvolvimento econômico.

A proteção à dignidade, à segurança e à saúde do trabalhador, como fundamentos para as normas sociais trabalhistas, a partir da Revolução Industrial iniciada no século XVIII constituíram cerne do surgimento do Direito do Trabalho, cujo advento se deu por normas limitadoras do tempo de serviço.

Gerações se sucederam e as normas relativas às relações de trabalho passaram a estar presentes nos mais diferentes países e modelos produtivos do mundo, e ainda assim a duração do trabalho continua protagonizando as discussões jurídicas, sociais e notadamente econômicas. Para que haja desenvolvimento, que se sustente ao passar do tempo, não apenas aspectos ecológicos são levados em consideração, mas também humanitários e sociais. Não prospera, tampouco perdura uma economia em que, adoecidas ou acidentadas, multidões precisem se aposentar precocemente.

Encontrarão dificuldades para prosperar e se firmar as empresas em cujos empregados trabalhem insatisfeitos em decorrência de jornadas extremadas, a produtividade tende a cair, aumentam os índices de doenças e acidentes.

Também o desenvolvimento de que trata a Constituição, pretendido e necessário à comunidade humana, não se limita a aspectos econômico-financeiros, como fim em si mesmo, mas deve ser compreendido enquanto meio para se atingir os objetivos constitucionais de se construir sociedade livre, justa e solidária, promovendo o bem de todos, erradicando pobreza e marginalização.

A pesquisa a ser apresentada procura demonstrar que o trabalho, importante aspecto para a dignidade da pessoa, não pode anular outros fatores essenciais para o ser humano, tais como saúde ou convivência em família. É consenso na literatura, bem como na jurisprudência brasileira, que deve haver limitação à duração do trabalho, e que o trabalho extraordinário deve ser remunerado ao trabalhador com os devidos adicionais. Também se constata entendimento sedimentado no sentido de que a exploração de excessivas horas extras, extrapolando-se os limites legais,

de maneira habitual e continuada durante meses ou anos, pode configurar um ilícito, causando o que a literatura acostumou chamar de Danos Existenciais contra a pessoa do trabalhador, haja vista a privação ao mesmo da possibilidade de estudo, lazer, cultura, descanso ou convivência em família, enfim, se desenvolver enquanto pessoa em outros níveis da existência humana que vão além do ambiente laborativo.

Quando esses prejuízos são impingidos a uma coletividade de trabalhadores, configuram-se Danos Morais Coletivos e, caso a conduta do empregador seja propositadamente violadora da legislação trabalhista, sonegando-se pagamentos e condições mínimas de trabalho contra um grupo de empregados, visando maximizar lucros e, muitas vezes, prejudicar o concorrente comercial, poderá restar configurado *dumping social*.

No decorrer da presente pesquisa serão visitados os referidos conceitos de Dano Existencial, Dano Moral Coletivo, *Dumping Social*, entre outros, porém sem esgotar ou aprofundar cada um deles, pois o intuito é traçar um paralelo entre os fundamentos e consequências de tais institutos e a "Ordinarização" de horas extraordinárias de trabalho, verificando se as jornadas suplementares, embora em quantidade igual ou inferior a duas horas, também seriam prejudiciais social e economicamente caso se tornem rotineiras e contumazes, repetidas diariamente durante meses ou até anos, indiscriminadamente. Principalmente verificar-se-á, em comparação com os demais institutos já bastante debatidos na literatura e jurisprudência, se a "ordinarização" de horas extras se configuram ou não um ilícito, passível de sanção jurisdicional, indenização ao ofendido, multa administrativa, enfim, as consequências jurídicas das violações legais correspondentes à "ordinarização" de trabalho extraordinário.

Aliás os operadores do direito não têm se questionado se, mesmo na observância da quantidade legalizada de horas extraordinárias de trabalho, duas horas adicionais além da jornada ordinária, pode ou não estar ocorrendo ilegalidades, isto nos casos em que a prestação de horas extraordinárias se torna normal, repetida e continuada diariamente durante meses ou anos.

No âmbito dos tribunais, da literatura jurídica, ou mesmo da academia este tema é pouco debatido. Todavia é preciso analisar com atenção o texto constitucional, que é claro ao garantir, como direito do trabalhador, que a duração do trabalho normal não supere oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. É o que estabelece o art. 7º, inciso XIII, da Constituição de 1988.

Garante-se constitucionalmente, como direito, que o trabalho normal seja a jornada ordinária, por conseguinte, não se pode tornar normal a jornada extraordinária. Cumpre esclarecer desde logo que jornada, enquanto conceito jurídico, será a terminologia utilizada para designar a duração do trabalho no decorrer de um dia, ou ainda cada individualizado turno de serviço, nos casos em que transpasse o pernoite de um dia para o seguinte.

Estudos clínicos demonstram que a reiteração do trabalho extraordinário, mesmo quando observada a quantidade legalizada, aumenta os riscos de acidente no trabalho e os índices de adoecimento decorrente da atividade laborativa.

O presente estudo apresenta fundamentos de direito no sentido de demonstrar a ilegalidade da exploração de horas extras de trabalho de maneira contínua e habitual, ou seja, “ordinarizada”. Evidências e constatações afetas à economia, bem como, questões de ordem social serão perpassadas, sem contudo invadir a ceara própria dessas respectivas ciências, até porque, trata-se de pesquisa eminentemente jurídica.

Outrossim, a análise econômica do direito serve como instrumento, uma ferramenta a mais para se estudar a normatização e aferir melhores soluções jurídicas para os problemas sociais e casos concretos, prestigiando-se a eficiência, ou seja, o quanto mais e melhor puder ser produzido ou desenvolvido com as menores perdas (gastos, investimentos, despesas) possíveis. Contudo a lei, os princípios, os objetivos e fundamentos constitucionais não deixam de ser os principais instrumentos para aplicação do direito, inclusive não raras vezes contrariando as conclusões oriundas da análise econômica.

O intervencionismo estatal na relação jurídica entre empregados e empregadores é relevante. Serão analisadas possibilidades, previstas na legislação, pelas quais é possível ao empregado, bem como ao seu sindicato, convencionarem a prestação de horas extras, de comum acordo com seu empregador. A par disso se questionará se deve prevalecer a matéria negociada, acordada, convencionada entre as partes, empregados e empregadores, ou se deve prevalecer a matéria legislada, no tocante ao tempo de trabalho.

Nesse sentido serão verificados os bens jurídicos pertinentes à duração do trabalho, direito aos intervalos e ao descanso, se poderiam tais direitos ser ou não negociados, transigidos, alienados ou até renunciados. Em se tratando de matéria afeta à saúde e à segurança do trabalhador, a tendência é de se proteger as

garantias legais, não se permitindo negociação individual ou coletiva que prejudique as condições mínimas já garantidas pelo ordenamento.

Por fim será analisado o quanto a duração de trabalho interfere na economia, no desenvolvimento e na sociedade, pois, se por um lado, empregados explorados podem adoecer ou se acidentar, tornando-se um fardo social nos sistemas públicos de saúde e de previdência, por outro lado, também podem estes mesmos empregados, se devidamente manejados em seus postos de trabalho, tornarem-se cidadãos satisfeitos e conscientes, contribuindo com sua força de trabalho para o crescimento próprio e da sociedade.

## 2 LIMITAÇÃO À DURAÇÃO DO TRABALHO – ORIGENS E FUNDAMENTOS

Seguirá histórico das normas atinentes à duração do trabalho, que se confunde com o histórico do próprio Direito do Trabalho. Após, serão analisados fundamentos jurídicos, sociais e econômicos para aplicação atual da limitação das jornadas, conceitos e entendimentos.

### 2.1 HISTÓRICO DA DELIMITAÇÃO DAS JORNADAS

A história do Direito do Trabalho está intimamente ligada à delimitação da duração do trabalho. O avanço da Revolução Industrial iniciada no séc. XVIII, com especial destaque para invenções como o tear, posteriormente a máquina a vapor, em seguida a agilização dos processos de fundição, foram intensificando e dando relevância cada vez maior às relações de trabalho. Se antes trabalhava-se de "Sol a Sol" (ALMEIDA; VILLATORE, 2011, p. 13), ou seja, enquanto a luz natural diurna permitisse, com a utilização do lampião a gás e posteriormente a energia elétrica e a iluminação artificial, as jornadas de trabalho se estenderam ainda mais, inclusive com implantação de turnos noturnos em algumas indústrias.

Domenico De Masi (2000, p. 59) explicou com ênfase:

Foi a indústria que transformou milhões de trabalhadores autônomos e camponeses subempregados em “dependentes” submetidos a uma disciplina paramilitar, sob o comando de um chefe hostil e um ritmo estressante de labuta da aurora ao crepúsculo. Foi a indústria que transformou radicalmente o conceito de trabalho, caracterizando-o como atividade de múltipla programação e direcionamento que se presta a um estranho em troca de salário. Foi a indústria que, além de termos como “bem-estar”, “consumo” e “urbanismo”, inspirou outros como “alienação”, “anomia” e “estresse”.

As relações de trabalho, na passagem do séc. XVIII para o séc. XIX, começaram a se padronizar em moldes diferentes do que até então se notava, diferentes dos que existiam na Idade Antiga, o Escravismo; diferentes do que se notava na Idade Média, o Feudalismo, inclusive muito diferentes das Corporações de Ofício (ALKIMIN, 2013, p. 16). Trata-se da espécie de relação de trabalho

atualmente mais comum, a relação de Emprego, caracterizada pela prestação de serviço pessoal, não eventual, subordinado e oneroso.

Na relação de emprego a prestação de serviço é personalíssima, o trabalho é pessoal, porque o empregado não pode se fazer substituir por outrem a seu critério, mas deve ele próprio desempenhar as funções. O trabalho não é eventual porque não está vinculado a algum evento específico, pontual e esporádico, mas sim é dotado de regularidade, habitualidade, continuidade, geralmente repetido diariamente por tempo indeterminado. O trabalho é subordinado porque o empregador ditará as ordens que deseja ver cumpridas, cabendo ao empregado desempenhar suas funções em obediência ao modo pelo qual foi incumbido. O trabalho é oneroso porque não se trata de trabalho de caridade ou beneficência, mas sim de prestação remunerada, sob contraprestação geralmente pecuniária da qual o empregado retirará os ganhos necessários para o sustento seu e de sua família. O empregador, por sua vez, receberá a prestação de serviço e conduzirá seu empreendimento visando obtenção de lucro e crescimento.

Esse tipo de relação de trabalho envolve de ambas as partes homens livres: tanto na condição de empregadores, contratantes tomadores de serviço, livres para atuar no cenário econômico administrando seus bens de produção, quanto na condição de empregados, os contratados prestadores pessoais de serviço que também eram considerados livres e com autonomia para contratar as condições laborativas que melhor lhes aproovessem.

Karl Marx (2001, p. 828) assim documentou:

De um lado, o proprietário de dinheiro, de meios de produção e de meios de subsistência, empenhado em aumentar a soma de valores que possui, comprando a força de trabalho alheia; e, do outro, os trabalhadores livres, vendedores da própria força de trabalho e, portanto, de trabalho. Trabalhadores livres em dois sentidos, porque não são parte direta dos meios de produção, como os escravos e servos, e porque não são donos dos meios de produção, como o camponês autônomo, estando assim livres e desembaraçados deles. Estabelecidos esses dois pólos de mercado, ficam dadas as condições básicas da produção capitalista. O sistema capitalista pressupõe a dissociação entre os trabalhadores e a propriedade dos meios pelos quais realizam o trabalho. Quando a produção capitalista se torna independente, não se limita a manter essa dissociação, mas a reproduz em escala cada vez maior. O processo que cria o sistema capitalista consiste apenas no processo que retira ao trabalhador a propriedade de seus meios de trabalho, um processo que transforma em capital os meios sociais de subsistência e os de produção e converte em assalariados os produtores diretos. A chamada acumulação primitiva é apenas o processo histórico que dissocia o trabalhador dos meios de produção.

Ocorre que o caráter de exploração dos trabalhadores por parte dos patrões foi devastador durante o séc. XIX, grande parte em razão da considerada liberdade contratual, pela qual não se poderia interferir na relação entre empregadores e empregados pois se considerava que deveriam cumprir aquilo que livremente cada uma das partes aceitou por ocasião da contratação. Aplicava-se plenamente o Princípio *pacta sunt servanda*, ou seja, o que foi pactuado deve ser cumprido. Cada vez mais o operariado necessitava dos salários para sobreviver e sustentar suas famílias, eram submetidos a aceitar condições cada vez mais nefastas à sua saúde e dignidade. Por outro lado o detentor do capital e dos meios de produção possuía condição privilegiada para impor sua vontade e condições na relação de trabalho. Karl Marx (2001, p. 828) ensinou que

estabelecidos esses dois polos do mercado, ficam dadas as condições básicas da produção capitalista. O sistema capitalista pressupõe a dissociação entre os trabalhadores e a propriedade dos meios pelos quais realizam o trabalho. (...) O processo que cria o sistema capitalista consiste apenas no processo que retira ao trabalhador a propriedade de seus meios de trabalho, um processo que transforma em capital os meios sociais de subsistência e os de produção e converte em assalariados os produtores diretos.

Aos poucos ficou demonstrada a necessidade de interferência nos contratos de trabalho, por parte do Estado, através da legislação, afinal não se poderia supor que as partes estivessem em condições de igualdade para negociar, os patrões sempre conseguiam impor sua vontade e tornar cada vez mais precárias as condições de trabalho e salário da classe operária. Era preciso que a lei estabelecesse condições mínimas a ser respeitadas, preservando assim minimamente a saúde e a dignidade dos trabalhadores. Salientou ainda Karl Marx (2001, p. 415), sobre a desigualdade entre capital e trabalho no tocante às condições mínimas para que se pudesse estabelecer negociação e contratação lícita, ou seja, hipossuficiência do obreiro:

a manufatura propriamente dita não só submete ao comando e à disciplina do capital o trabalhador antes independente, mas também cria uma graduação hierárquica entre os próprios trabalhadores. (...) Não só o trabalho é dividido e suas diferentes frações são distribuídas entre os indivíduos, mas o próprio indivíduo é mutilado e transformado no aparelho automático de um trabalho parcial (...).

Dessa disparidade advieram problemas sociais como baixos salários, trabalhos insalubres – locais escuros, mal ventilados, pouco higienizados, alguns quentes demais, outros frios –, com jornadas extenuantes de doze, quatorze ou dezesseis horas, por exemplo –, e principalmente com exploração da mão de obra de crianças e mulheres. Instaurada uma comissão para averiguar fatos dessa natureza, foi entrevistado o pai de duas meninas menores de idade que trabalhavam numa fábrica, cujas perguntas e respostas foram documentadas por Claude Fohlen<sup>1</sup>:

“1.Pergunta: A que horas vão as menores à fábrica? Resposta: Durante seis semanas foram às três horas da manhã e voltaram às dez horas da noite. 2. Pergunta: Quais os intervalos concedidos, durante as dezenove horas, para descansar ou comer? Resposta: Quinze minutos para o desjejum, meia hora para o almoço e quinze minutos para beber. 3. Pergunta: Tinha muita dificuldade para despertar suas filhas? Resposta: Sim, a princípio tínhamos que sacudi-las para despertá-las e se levantarem, bem como vestirem-se antes de ir ao trabalho”.

Sistemas de pagamento baseados em produtividade apenas faziam com que trabalhadores prestassem serviços sem limites. Os próprios obreiros arriscavam sua saúde até o esgotamento objetivando produção cada vez maior, afinal eram remunerados conforme a quantidade produzida. Tais sistemas de pagamento se mostraram nefastos socialmente, pois sob a ilusão de maior e maior pagamento, a vida de muitos trabalhadores se reduziu exclusivamente ao trabalho, prejudicando sua saúde e todas as demais esferas da vida humana, como convivência em família, estudo, espiritualidade, cuidados com a saúde como boa alimentação e repouso, lazer, cultura, entre outros. Explica Amauri Mascaro Nascimento (2013, p. 19):

o *sweating system* – sistema do suor –, ou seja, trabalho prestado em domicílio no ramo da tecelagem, do calçado e da indumentária, com remuneração por unidade de obra... Como a retribuição se fazia por unidade de obra produzida, as jornadas de trabalho nunca eram inferiores a 15 ou 16 horas diárias, fenômeno comum em toda parte, na Inglaterra, nos Estados Unidos, na França, na Alemanha e na Rússia. Reconheça-se, no entanto, que não cabe à Revolução Industrial a iniciativa da utilização da mão-de-obra feminina. As mulheres sempre trabalharam. A fábrica e os novos sistemas apenas intensificaram a sua participação no mercado de trabalho, que aumentou muito.

---

<sup>1</sup> FOHLEN, Claude; BEDARIDA, François. La Era de Las Revoluciones. in PARIAS, Louis-Henri (Coord.). Historia General del Trabajo. vol. 3. México: Grijalbo, 1965, p. 38. *apud* NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. 28<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.17.

Délio Maranhão (1993, p. 99) lembra que na publicação do documento “Growth Of Labor Law In The United States”, do Departamento de Trabalho estadunidense em 1962, iniciou-se com uma pergunta e, como resposta, um trecho de um depoimento:

Por que temos leis trabalhistas e departamentos para administrá-las? Como resposta, o Depoimento de Helen Sisscak, de oito anos de idade, prestado perante o Juiz Gray, da Pensilvânia, sobre seu trabalho em uma fábrica têxtil, em 1911:

“Juiz: Helen, quando você vai para o trabalho?

Helen: às seis e meia da tarde.

Juiz: e quando volta para casa?

Helen: às seis e meia da manhã.

Juiz: A fábrica fica longe?

Helen: Não sei. Levo uma hora para chegar lá.

Juiz: E o inspetor me informou que você tem que caminhar através de campos desertos sujeitos a tempestades. Quanto você ganha, Helen?

Helen: três cents por hora, senhor.

Juiz: Se minha aritmética não falha, são 36 cents por uma noite de trabalho.

Bem, vemos aqui, realmente, a carne e o sangue de crianças cunhados em dinheiro.”

A precariedade das condições de trabalho assumiu aspectos graves, havendo uma verdadeira convulsão social, acidentes, enfermidades típicas ou agravadas pelo ambiente profissional, mineiros e metalúrgicos duramente atingidos, salários insuficientes. Deflagraram-se, aos poucos, lutas operárias. Importantes setores atentaram para o fato social em curso, como a Igreja e os Estados, e começaram a editar documentos retratando a situação e preconizando restrições às jornadas como forma de prestigiar a dignidade dos trabalhadores.

Cada vez mais chamava atenção a necessidade de se editarem normas sobre a duração do trabalho, limitações diária, semanal e anual. A Igreja publicou a Encíclica *Rerum Novarum* em 1891, documento redigido pelo Papa Leão XIII que trata da força de trabalho do homem, mulher e criança, defendendo descanso proporcional aos esforços:

o que um homem válido e na força da idade pode fazer, não será equitativo exigi-lo duma mulher ou duma criança. Especialmente a infância — e isto deve ser estritamente observado — não deve entrar na oficina senão quando a sua idade tenha suficientemente desenvolvido nela as forças físicas, intelectuais e morais: de contrário, como uma planta ainda tenra, ver-se-á murchar com um trabalho demasiado precoce, e dar-se-á cabo da sua educação. Trabalhos há também que se não adaptam tanto à mulher, a qual a natureza destina de preferência aos arranjos domésticos, que, por outro lado, salvaguardam admiravelmente a honestidade do sexo, e correspondem melhor, pela sua natureza, ao que pede a boa educação dos

filhos e a prosperidade da família. Em geral, a duração do descanso deve medir-se pelo dispêndio das forças que ele deve restituir. O direito ao descanso de cada dia assim como à cessação do trabalho no dia do Senhor, deve ser a condição expressa ou tácita de todo o contrato feito entre patrões e operários. Onde esta condição não entrar, o contrato não será justo, pois ninguém pode exigir ou prometer a violação dos deveres do homem para com Deus e para consigo mesmo. (VATICANO, 1891)

Externando a preocupação com a disparidade entre empregadores e trabalhadores, reconhecendo, portanto, que da livre pactuação acaba sobressaindo, ou se impondo, a vontade unilateral do detentor de poderio econômico, a Igreja propugnou limitações à duração do trabalho, condenou a exploração do trabalho infantil, defendeu fruição de período de descanso proporcional ao cansaço, defendeu a fruição de um dia de repouso na semana e, externando entendimento bastante avançado para a época, sugeriu que um contrato não poderia ser considerado justo caso deixasse de atender tais critérios. Reconheceu-se a liberdade contratual dos homens, porém já se sustentava que certas condições mínimas não poderiam ser renunciadas ou suprimidas, sob pena de se constituir uma violência. A epístola menciona expressamente questões de duração do trabalho e saúde do trabalhador, no item 27:

Façam, pois, o patrão e o operário todas as convenções que lhes aprouver, cheguem, inclusivamente, a acordar na cifra do salário: acima da sua livre vontade está uma lei de justiça natural, mais elevada e mais antiga, a saber, que o salário não deve ser insuficiente para assegurar a subsistência do operário sóbrio e honrado. Mas se, constrangido pela necessidade ou forçado pelo receio dum mal maior, aceita condições duras que por outro lado lhe não seria permitido recusar, porque lhe são impostas pelo patrão ou por quem faz oferta do trabalho, então é isto sofrer uma violência contra a qual a justiça protesta.

Mas, sendo de temer que nestes casos e em outros análogos, como no que diz respeito às horas diárias de trabalho e à saúde dos operários, a intervenção dos poderes públicos seja importuna, sobretudo por causa da variedade das circunstâncias, dos tempos e dos lugares, será preferível que a solução seja confiada às corporações ou sindicatos de que falaremos, mais adiante, ou que se recorra a outros meios de defender os interesses dos operários, mesmo com o auxílio e apoio do Estado, se a questão o reclamar. (VATICANO, 1891)

Como se pode notar, defendia-se intervenção estatal enérgica a fim de garantir observância de limitação das horas diárias de trabalho e proteções à saúde do trabalhador. O documento episcopal referenciado consubstanciou posicionamento assumido pela Igreja, que doravante passou a ser oficialmente defendido. Na época, o seguimento religioso desfrutava de influência ainda maior

sobre o Estado e a Sociedade, corroborando para a normatização das condições minimamente dignas de trabalho. Diferentes grupos se posicionaram favoráveis ao regramento das relações de trabalho, não apenas clérigos, mas também grupos de trabalhadores, dirigentes públicos e, inclusive, empregadores, pois todos notavam as mazelas que vinham assolando a classe dos trabalhadores pobres.

Alice Monteiro de Barros (2012, p. 65) registra:

A doutrina social da igreja pregava que o Estado deve intervir nas relações de trabalho para assegurar o bem comum; a propriedade não é um direito absoluto, e ao dono corresponde, na realidade, a função de administrador, devendo submeter-se às limitações necessárias, dada sua função social; o trabalho é título de honra, que toca a dignidade da pessoa humana; o salário deve ser justo e suficiente para manter o trabalhador e sua família de forma decorosa; o descanso deverá permitir-lhe a reposição de forças e o cumprimento de deveres religiosos; não devem ser exploradas as mulheres e crianças; trabalhadores e empregadores não devem enfrentar luta de classes; a sociedade deve organizar-se corporativamente e as organizações profissionais deverão regular as relações de trabalho; e o Estado deve intervir para regular e fixar condições em favor de quem não conta com outra sorte de proteção.

Em reação às reivindicações dos próprios grupos de trabalhadores que começaram a se organizar no que mais tarde seriam chamados sindicatos, bem como, em atenção à precarização decorrente da livre exploração do trabalho pelos detentores do capital, começaram a surgir normas para regulamentação das relações de trabalho.

Na Inglaterra editou-se a Lei de Peel, de 1802, limitando o trabalho de crianças a doze horas por dia, contudo sem efeito prático. Editou-se a Segunda Lei de Peel, em 1819, garantindo-se o estudo religioso dominical, limitando trabalho de menores de 16 anos a doze horas diárias e proibindo o trabalho a menores de 9 anos. Em 1844 editou-se lei instituindo jornada de 10 horas para mulheres, 12 horas para homens e proibindo mulheres e crianças de trabalharem em subsolo (NASCIMENTO, 2013, p. 33-34).

Na França, em 1813 proibiu-se trabalho de menores em minas, em 1814 vedou-se trabalhos em domingos e feriados, em 1841 foi proibido o trabalho a menores de 8 anos, fixando-se oito horas diárias para menores de 12 anos e doze horas para menores de 16 anos. Em 1948 fixou-se jornada geral de doze horas (NASCIMENTO, 2013, p. 34).

Na Alemanha em 1839 proibiu-se o trabalho de menores de 9 anos, limitando a dez horas diárias o trabalho dos menores de 16 anos de idade. Em 1869 o trabalho dos menores de 14 anos foi limitado a seis horas por dia (NASCIMENTO, 2013, p. 34).

Paulatinamente a legislação esparsa, nos mais diferentes países foi se tornando um novo ramo do direito. A Declaração Universal dos Direitos do Homem, da ONU – Organização das Nações Unidas, em 1948, entre outras garantias no art. XXV.1 prevê limitação razoável das horas de trabalho. A Carta Internacional Americana de Garantias Sociais, de 1945, previu oito horas diárias ou quarenta e oito semanais e, para o trabalho rural, nove horas diárias ou cinquenta e quatro semanais. O Tratado de Versalhes, além de encerrar a Primeira Grande Guerra, também criou a OIT – Organização Internacional do Trabalho e, tamanha foi a importância que esse organismo dispensou à duração do trabalho que o principal ponto da ordem do dia da primeira conferência, realizada em Washington (EUA) em outubro de 1919, dizia respeito à limitação da jornada a oito horas e da semana a quarenta e oito horas de trabalho. Daí resultou a Convenção Internacional nº 1, preconizando as mencionadas limitações. Em 1935 a Convenção Internacional nº 47 preconizou duração semanal ordinária limitada a trinta e cinco horas. O Brasil não ratificou as referidas convenções, mas somente editou suas primeiras normas afetas à duração do trabalho a partir de 1930, exceto pelo Decreto nº 1.313, de 1891, que limitou o trabalho infantil masculino a nove horas por dia e o feminino a sete (SÜSSEKIND, 2005, p. 793-794).

Assim, sucessivamente, tomou corpo o Direito do Trabalho em cada país, sempre muito íntimo à limitação da duração do trabalho, tendo-a como um dos principais escopos e objetos.

Eneida Melo Correio de Araújo (2009, p. 89) informa que:

Para assegurar o direito ao trabalho, ao descanso e ao lazer, normas foram inseridas em todos os sistemas jurídicos do mundo, inclusive no brasileiro. Este aspecto pode demonstrar que a proteção ao tempo de trabalho é um fato social da maior importância. É indispensável à concretização das necessidades fundamentais do ser humano e para a sobrevivência da sociedade.

Atualmente os sindicatos de todo mundo propugnam redução da duração semanal que, na América Latina é de 48 horas na média – sendo 44h em quatro países; na Europa a média é de 40 a 36 horas, demonstrando, segundo Amauri Mascaro Nascimento (2009, p. 1158), uma tendência em países desenvolvidos, merecendo destaque a França, onde a lei estabeleceu redução gradativa visando a média semanal não superior a 36 horas. Não obstante desde 1975 a Recomendação nº. 547 da União Europeia já preconize semana de 40 horas.

## 2.2 PONDERAÇÕES SOBRE LIMITAÇÃO DE JORNADAS

A jornada pode ser tida como "a medida da principal obrigação devida pelo trabalhador, qual seja a prestação de serviços" (STÜRMER; FERNANDES, 2013, p. 181). Medindo-se o tempo do serviço chega-se no valor de pagamento do respectivo trabalhador, ou seja, o salário é a contraprestação, devida pelo empregador, proporcional à medida de tempo durante o qual o trabalhador prestou serviços.

Considerando a onerosidade enquanto pressuposto da relação de emprego, não pode haver tempo de trabalho sem o correspondente pagamento, todavia, é preciso haver limites para a duração do serviço.

Parâmetros legais devem ser estabelecidos e aplicados, isto porque a limitação à jornada oportuniza descanso ao trabalhador, bem como lho permite fruir do direito ao lazer, à busca por educação e preservação da saúde, direitos sociais constitucionalmente garantidos a par do direito ao trabalho.

A imposição de limites à jornada, pelo ordenamento jurídico, é garantida pelo aparato estatal e aplicada, seja administrativamente pelos órgãos de fiscalização do trabalho, ou mesmo, com a disponibilização de meios para que a parte prejudicada possa reivindicar, judicialmente, as reparações cabíveis por eventuais violações.

Se houver inobservância dos limites temporais de trabalho por parte de algum empregador, individualmente o empregado possui meios de reclamação judicial, pleiteando seus direitos, bem como, pode denunciar administrativamente perante os órgãos competentes, como Ministério Público do Trabalho. Sendo afetado um grupo, ou coletividade de empregados, o respectivo sindicato e o Ministério Público podem pleitear o realinhamento da conduta desse empregador,

além de propugnarem a condenação, do respectivo empregador que tiver explorado excessivas horas extras, no pagamento de possíveis indenizações.

Inúmeras são as razões pelas quais existe o mencionado aparato estatal, as quais se fundamentam em fatores históricos, biológicos, sociais, econômicos, jurídicos, entre outros. Obviamente que os institutos voltados ao controle das jornadas, seja legislação, órgãos administrativos e judiciários, as sanções, multas, indenizações e readequação de conduta, continuam precisando de aprimoramento, para melhor atender suas finalidades sobretudo de prevenção e orientação.

A "base fundamental para a limitação da jornada de trabalho é a imperativa necessidade de proteção à saúde e segurança dos trabalhadores ainda que outros aspectos também devam ser considerados", tais como os interesses empresariais e a criação de emprego (SILVA, 2013, p. 102).

Ensina Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 89-90):

Na história dos homens, inicialmente, a jornada em que o trabalhador executava as tarefas não tinha qualquer limite. Trazia danos irreversíveis à saúde, às condições econômicas do trabalhador e daqueles que dele dependiam, principalmente seus familiares. Essas lesões atingiam a sociedade como um todo, em face das doenças físicas e mentais, impedindo o indivíduo de usufruir de tempo razoável para dedicar-se à criação cultural ou ao convívio com os amigos e com a família. Ademais, o trabalhador, em estado de esgotamento, produz menos. Este aspecto é desfavorável à produção, na medida em que o resultado das energias despendidas pelo empregado é um dos fatores do progresso da empresa. O descanso tem, portanto, uma conotação histórica, a par de um aspecto de natureza moral, ética, psicológica e médica. É, enfim, um dado ínsito à natureza humana.

Arnaldo Sússekind (2005, p. 791) ensinou que a limitação das jornadas possui fundamentos: biológicos, pois se combate problemas psicofisiológicos da fadiga e excessiva racionalização do serviço; sociais, possibilitando ao trabalhador viver, como ser humano, na coletividade a que pertence, gozando os prazeres materiais e espirituais criados pela civilização, entregando-se a práticas recreativas, culturais e físicas, aprimorando conhecimentos e convivendo, enfim, com sua família; e econômicos, restringindo desemprego, combatendo a fadiga, trazendo melhor rendimento dos trabalhadores.

Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p. 30) ensina que além de viabilizar o convívio social pacífico entre as pessoas, o Direito tem como finalidade mais abrangente e enobrecedora o aprimoramento humano e da sociedade. Cada vez

mais se objetiva garantir a viabilidade das gerações futuras, porém não apenas do ponto de vista ecológico, o mais debatido, mas também estabelecendo laços de responsabilidade e cidadania entre as pessoas, procurando estender a todos os preceitos do bem estar social.

Nesse sentido é o conceito de sustentabilidade atual e mais adequado aos preceitos constitucionais e aspirações sociais, pois contempla a questão econômica, ecológica e humana.

As normas sanitárias, de saúde do trabalhador, decorrem do princípio protetivo (OLIVEIRA, 1998, p. 109). Correntes na literatura jurídica se posicionam contrárias à monetarização do risco (OLIVEIRA, 1998, p. 124), pois o mero pagamento financeiro, embora importante ao trabalhador, nada resolve quanto ao problema da saúde do trabalhador ou qualquer das demais esferas das quais se priva com o excesso de jornadas. Em relação às horas extraordinárias excessivas haveria (OLIVEIRA, 1998, p. 109) três possíveis respostas jurídicas: a monetarização, a proibição ou a redução e controle.

A monetização, ou monetarização, redundaria em uma resposta cômoda e simplista, não resolvendo o problema social decorrente das jornadas extremadas, e pior, agrava suas consequências, pois permite a imposição de exageradas sobrejornadas sob o argumento de que estão sendo remuneradas. A monetarização, portanto, é inviável e não confere sustentabilidade ao sistema econômico, trazendo mais problemas sociais do que soluções aos interessados.

Proibição é utópica no sentido de que, dada a dinâmica das relações de emprego e da economia moderna, fica clara a total inviabilidade de se acreditar que simplesmente cessarão por absoluto as sobrejornadas.

Por fim, a redução de jornadas, com o devido controle e regulação, seria a resposta mais adequada ao problema social de extrapolação dos limites temporais de trabalho.

A limitação de jornada faz com que o empregador, necessitando de mais mão de obra, invés de sobrecarregar trabalhadores, contrate novos empregados, contribuindo assim com o princípio constitucional da atividade econômica de redução das desigualdades regionais e sociais, bem como, princípio da busca do pleno emprego, ou seja, diminuindo desemprego.

A diminuição do desemprego e notadamente o cumprimento das limitações a jornadas corroboram socialmente com a cidadania, corroboram à dignidade humana

e aos valores sociais do trabalho, fundamentos constitucionais da República. Outrossim favorecem a inclusão dos cidadãos no acesso aos bens e serviços de consumo, bem como aos programas governamentais, à formalização, inscrição na Previdência Social, enfim, contribuem com o desenvolvimento pleno, satisfatório, capaz de perdurar ao longo das gerações, garantindo uma sociedade com maior grau de satisfação, bem-estar e felicidade.

Com índices de pleno emprego, ou próximo disso, a sociedade em geral tenderia a diminuir desigualdades, favorecendo a ocupação formal e a escolarização e melhor formação das sucessivas gerações, contribuindo para a sustentabilidade do crescimento, inclusive com menores índices de criminalidade, o que contribui à pacificação social.

Mais pessoas formalmente empregadas significa maior arrecadação e, por conseguinte, possibilidade de melhores investimentos e políticas públicas nas áreas de saúde, educação, qualificação profissional e infraestrutura. Investimentos em infraestrutura e qualificação profissional, como ciclo virtuoso, favorecem o ambiente para investimentos privados e surgimento ou ampliação de empresas e produtividade, fortificando o crescimento e robustecendo a economia.

Jornadas de trabalho controladas acarretam diminuição de afastamentos previdenciários, reduzindo assim os gastos públicos relativos aos benefícios pagos a trabalhadores acidentados ou adoecidos. Sobre o direito à saúde, explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 63):

Ademais, se a saúde é o mais completo bem-estar físico mental e social que o Estado deve proporcionar às pessoas e se o direito à proteção da saúde comporta duas vertentes uma de natureza negativa e outra de natureza positiva, também o direito à saúde do trabalhador deve ser examinado sob essa perspectiva. De modo que se deve compreender o direito à saúde do trabalhador no ambiente de trabalho como um direito humano fundamental de natureza negativa e positiva exigindo do empregador e do Estado não somente a abstenção de práticas que ocasionem a enfermidade do trabalhador, mas também uma positividade, ou seja, a adoção de medidas preventivas de doenças e acidentes.

Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 93) explica que "grandes investimentos, de natureza médica e psicológica, são exigidos do Estado para a recuperação de trabalhadores vitimados por acidentes de trabalho, doenças profissionais ou doenças de características psicológicas".

Segundo Mauricio Godinho Delgado (2013, p. 863), avanços das pesquisas sobre a saúde e a segurança laborais têm comprovado que a extensão do contato do indivíduo com certas atividades ou ambientes é elemento decisivo à configuração do potencial efeito insalubre, ou seja, o tempo de exposição pode determinar a salubridade do ambiente de trabalho. Significa que, dependendo do ambiente e dos agentes aos quais o trabalhador estiver exposto, o que tornará insalubre o serviço será o tempo de exposição, sendo assim, controlando-se devidamente as jornadas, evita-se insalubridade, preservando-se a saúde e a vida do trabalhador.

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 55-56) defende que:

O direito à vida não compreende apenas o direito de estar vivo, mas em igual medida o direito de viver ou de sobreviver dignamente. O direito à saúde significa direito à integridade física e psíquica, mas também direito a uma alimentação com o mínimo de nutrientes, ao vestuário, à moradia, ao saneamento básico, à proteção do meio ambiente, etc. E obviamente o direito à proteção da saúde compreende o direito ao tratamento médico adequado em caso de doenças. Por sua vez o direito à saúde do trabalhador envolve a adoção de medidas de segurança e higiene no trabalho, bem como, uma série de prestações para a proteção do meio ambiente laboral. Por último não há como discorrer sobre a satisfação de necessidades materiais básicas sem fazer alusão aos direitos à educação e à cultura, porque a educação é a ferramenta mais útil à emancipação real das pessoas, tema palpante que porém não integra o plano desta obra.

Nesse passo, normas concernentes à duração do trabalho não são mais estritamente econômicas, podem alcançar em certos casos função determinante de saúde e segurança laborais, assumindo caráter de saúde pública (DELGADO, 2013, p. 863). A ampliação da jornada, independentemente dos acréscimos financeiros ao trabalhador, acentua drasticamente as probabilidades de ocorrência de doenças profissionais ou acidentes (DELGADO, 2013, p. 863).

Empregadores que procuram cumprir os limites legais de jornadas costumam experimentar melhores índices de produtividade e satisfação por parte dos empregados. Respeitados e com tempo para convivência em família, tempo para satisfazer suas outras necessidades humanas como lazer ou acesso à cultura, os trabalhadores acabam mais satisfeitos e felizes, prestando serviços de melhor qualidade, inclusive com menos adoecimento ou acidentes. Nesse sentido, o cumprimento das normas limitadoras de jornadas favorecem especificamente as empresas que assim procedem, contribuindo para a prosperidade das mesmas.

Sergio Pinto Martins (2013, p. 552) ensina que são pelo menos quatro os fundamentos pela limitação da jornada: biológicos, sociais – incluindo família, clube, igreja, estudos e outros –, econômicos e humanos, sendo este último o principal fundamento, no sentido de se diminuir acidentes, evitar fadiga, mesmo que muitas vezes o empregado deseje prestar horas de trabalho extraordinário, objetivando pagamentos adicionais.

Sebastião Geraldo de Oliveira alerta para o perigo de se permitir a livre aceitação do empregado à prestação das horas extras, sob a ilusão de ganho com os pagamentos adicionais. Esclarece que o pagamento de adicional em condições adversas não resiste a uma reflexão séria, pois o adicional, embora configure indispensável pagamento ao trabalhador, significa venda da saúde ou de parte da própria vida. A menor exposição combinada com período de repouso mais dilatado, permite ao organismo humano recompor-se da agressão, o que se harmoniza às disposições constitucionais de valorização do trabalho, priorizado face ao interesse puramente econômico (OLIVEIRA, 1998, p.128).

É preciso que os órgãos de fiscalização e de controle estejam atentos, pois a exploração ilegal de horas de trabalho podem desestabilizar o mercado concorrencial. Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p. 410) ensina que “inspeção do Trabalho, além de imperativo ético, é dever da Administração e inequivocadamente um ato de inteligência, pois incentiva a prevenção, eliminando, tanto quanto possível, as causas dos acidentes e doenças”.

Talvez em curto prazo, a empresa que sobrecarregue seus trabalhadores poderá experimentar lucros superiores aos concorrentes que mantiverem condutas legalizadas. Isto porque, embora pague adicionais de horas extras, a empresa que receba serviços extras deixa de se onerar com a contratação de novos empregados, ou seja, sem ampliar o quadro de empregados, consegue receber mais serviços.

A ampliação excessiva - além dos limites legais - das jornadas pode, num primeiro momento, diminuir custos do empregador, o qual poderá oferecer serviços ou produtos de menor valor em relação a seus concorrentes que não adotam tais práticas, mas sim seguem a legislação, desestabilizando o mercado. Esta prática deve ser combatida, fiscalizada e autuada, pois prejudica não apenas o trabalhador, mas o funcionamento da economia e a competitividade própria do mercado.

A médio ou longo prazo é nítido que posturas ilícitas como a mencionada não se sustentam, isto porque mais cedo ou mais tarde as multas poderão superar a

lucratividade arbitrária que estiver sendo auferida, sem falar que trabalhadores doentes ou acidentados poderão pleitear indenizações, ou mesmo o próprio sistema de previdência pode reivindicar que a empresa culpada pelos prejuízos do trabalhador incapacitado indenize o órgão pagador dos benefícios.

Sendo assim, o passivo deixado pela exploração ilegal de tempo de serviço não compensará os aparentes ganhos experimentados pela empresa. O artigo 120 da Lei nº 8.213/1991 estabelece que nos casos de negligência de segurança e de higiene do trabalho, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis. O mesmo garante o artigo 934 da Lei nº 10.406/2002. Significa que o sistema previdenciário, que remunera pessoas incapacitadas por acidentes ou doenças do trabalho, poderá cobrar estes pagamentos do empregador que tenha culpa pela incapacitação, o que também deve servir de desestímulo aos exploradores de horas extras recorrentes.

Além da possibilidade de ressarcir o sistema previdenciário, o empregador que tenha explorado o trabalhador causando a incapacitação também responde civilmente perante o próprio prejudicado, conforme estabelece o artigo 121 da referida Lei 8.213/1991 (BRASIL, 1991).

Apesar de tantas razões pelas quais existem e devem ser respeitadas as normas limitadoras da duração do trabalho, são frequentes os casos de “ordinarização” de jornadas suplementares, fazendo com que a excepcionalidade se torne a regra, é o que constatou a PED – Pesquisa de Emprego e Desemprego – DIEESE/SEADE, demonstrando que no ano de 2009 36,1% dos empregados trabalharam regularmente mais do que a jornada legal de 44 horas (DIEESE, abril/2010). Alice Monteiro de Barros adverte que as horas extras de trabalho se tornaram institucionalizadas, praticamente tornaram-se a regra, invés de exceção, isto porque a “escassez de mão de obra, particularmente de trabalhadores qualificados ou familiarizados com a empresa, tem sido apontada como uma das razões que poderão resultar mais convenientes para o empregador do que contratar” novos empregados (BARROS, 2012, p. 843).

Daí a necessidade de reafirmar a importância do direito ao descanso e da importância do cumprimento às normas afetas à duração do trabalho.

## 2.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO AO DESCANSO

A Constituição elenca no artigo 6º, dentre outros direitos sociais, o trabalho, não havendo dúvidas acerca de sua importância inclusive enquanto fundamento da república, conforme artigo 1º da Constituição de 1988. Sob mesmo patamar de direito social também se encontram os direitos ao lazer, saúde, educação, alimentação. Evidente que o trabalho ocupa importante papel na dignificação da pessoa, notadamente quanto a sua autonomia, autossuficiência, busca pelo sustento e seu papel emancipador.

Explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 57):

não se pode olvidar de que o trabalho é desde a própria perspectiva constitucional mais que um direito, como também um valor, um princípio e ademais disso o fundamento do próprio Estado democrático e social de Direito. Com efeito a Constituição brasileira de 1988 preconiza que os valores sociais do trabalho - e da livre-iniciativa - constituem um dos fundamentos do Estado de Direito em que se consubstancia a República Federativa do Brasil, art. 1º, IV, quando disciplina os princípios fundamentais da Constituição. E no Título II ao compendiar os direitos sociais fundamentais define que entre eles assegura-se o direito ao trabalho.

Na sociedade e sistema econômico atuais, o indivíduo que estiver alheio ao trabalho formal acaba excluído do mínimo de direitos sociais e de seguridade (MANÃS, 2005, p. 41). As pessoas são reconhecidas pela profissão, sentem-se envergonhadas quando no desemprego, sentem-se excluídas se não conseguem trabalho ou recolocação profissional, sujeitas à brutalização e a desrealização (ANTUNES, 2011, p. 141), pode-se afirmar que "não existe cidadania sem trabalho" (GOMES, 2005, p. 1.335).

Por outro lado não se pode anular as demais esferas que compõem a vida humana. Embora importante, o trabalho não pode ocupar o lugar de outros valores igualmente importantes, tais como a convivência em família, lazer, cultura ou saúde.

O direito ao lazer está previsto no art. XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que defende o direito de todos ao repouso e lazer, inclusive com limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.

Além do direito ao trabalho, o ser humano deve fruir do seu direito ao descanso, não apenas para recompor forças visando prosseguir o trabalho, mas

principalmente para que viva plenamente sua cidadania e dignidade. Maíra Silva Marques da Fonseca (2012, p. 186) explica que o:

lazer deve ser entendido, sociologicamente, como o complexo de atividades eleitas livremente pelo indivíduo, as quais se prestarão a promover sua interação social voluntária e sua singular capacidade criadora. O tempo de lazer, destarte, serve tanto para o descanso, quanto ao divertimento e ao desenvolvimento em geral.

Direito ao lazer, nesse passo, abrange tanto o direito ao descanso, repouso, que simplesmente impliquem em relaxamento, em nada fazer, renovando assim as forças da pessoa, quanto o direito de exercer atividades recreativas, culturais, sociais, enfim, que levem divertimento à pessoa ou sua integração social. Domênico de Masi (2000, p. 13 e 14) reconhece a importância do tempo livre para nada fazer *dolce far niente*, como forma de descanso necessária, porém defende ser ainda mais "doce", relevante, reconfortante e satisfatório dedicar-se a atividades de lazer criativas, frutificando seu tempo de ócio.

Segundo Sadi Dal Rosso (1996, p. 15) uma das ambições humanas mais justificadas é “o objetivo social de produzir cada vez mais espaços de não trabalho, nos quais os indivíduos não sejam coagidos ao trabalho pelo agulhão da necessidade material de reproduzir a vida, nem pela coerção da acumulação”, mas possam se dedicar a atividades humanas edificantes. Nesse sentido prestigia-se a dignidade humana enquanto valor imaterial subjetivo em detrimento de acumulação financeira puramente materialista.

Tão fundamental para o homem quanto o trabalho, é fruir do descanso, desfrutar de lazer, dispor de tempo para atividades que lhe preservem a saúde emocional e física, conviver entre familiares e amigos, trata-se do direito ao ócio. Domênico de Masi defende a importância do tempo reservado ao não trabalho, chamado ócio criativo, cujo ínterim não é antagônico ao trabalho, mas complementar ao ser humano, e tanto pode ser, infelizmente, usado para atividades não construtivas, como por outro lado também pode, e deve, ser fruído para ações ou não ações que elevam o espírito humano, produtivas, criativas ou simplesmente de satisfação. Nesse sentido se faz necessária a “educação dos jovens e a reeducação dos adultos para que aprendam como dar sentido e valor ao tempo livre, enriquecendo-o de introspecção, criatividade e convivência” (DE MASI, 2000, p. 20).

Para José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 68), o ócio criativo deve ser "entendido como possibilidade de acesso a informações cultura artes em suma aos bens materiais e imateriais que possam incrementar valor à pessoa no sentido do crescimento individual".

Marilena Chauí (1999, p. 44) sustenta virtudes na preguiça, a qual engendra os prazeres da vida boa, "a boa mesa, a boa casa, as boas roupas, festas, danças, música, sexo, ocupações com as crianças, lazer e descanso", inclusive tempo para reflexão, cultura e apreciação das artes. Destaca a autora (CHAUÍ, 1999, p. 56), sobre o direito à preguiça:

é ele que, numa sociedade que já não precisa da exploração mortal da força de trabalho, pode resgatar a dignidade e o autorrespeito dos trabalhadores quando, em lugar de se sentirem humilhados, ofendidos e culpados pelo desemprego, se erguerem contra os privilégios da apropriação privada da riqueza social e contra a barbárie contemporânea porque podem conhecê-la por dentro e aboli-la. Lutarão, não mais pelo direito ao trabalho, e sim pela distribuição social da riqueza e pelo direito de fruir de todos os seus bens e prazeres.

Sem dúvidas que o descanso é Direito Fundamental. Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 93) ensina:

É de ordem pública a natureza das regras de tutela do tempo de trabalho. A duração do trabalho e da jornada são manifestações do direito de personalidade, uma das vertentes dos Direitos Humanos. Trata-se, portanto, de direitos fundamentais (sic) e de Direitos Humanos. Ao indivíduo, ao poder público e à sociedade é prejudicial o desgaste da saúde física e psíquica do trabalhador. Tampouco atendem aos interesses públicos os riscos advindos de longas jornadas; os desajustes de ordem familiar e social que atingem o homem desprovido de um tempo razoável para o descanso e o lazer.

Assim, a limitação de jornada é garantia fundamental, sua violação prejudica indivíduo, poder público e sociedade. Direitos Fundamentais são aqueles "que, em dado momento histórico, fundados no reconhecimento da dignidade da pessoa humana, asseguram a cada homem as garantias de liberdade, igualdade, solidariedade, cidadania e justiça" (ROMITA, 2005, p. 36). O direito ao descanso, portanto, é fundamental, não apenas porque seus elementos estão contemplados no título constitucional dos direitos fundamentais, no capítulo dos direitos sociais, mas porque se fundam na dignidade humana, asseguram liberdade, solidariedade e justiça.

Para Amaro Alves de Almeida Neto (2005, p. 49):

toda pessoa tem o direito de não ser molestada por quem quer que seja, em qualquer aspecto da vida, seja físico, psíquico ou social. Submetido ao regramento social, o indivíduo tem o dever de respeitar e o direito de ser respeitado, porque ontologicamente livre, apenas sujeito às normas legais e de conduta. O ser humano tem o direito de programar o transcorrer da sua vida da melhor forma que lhe pareça, sem a interferência nociva de ninguém. Tem a pessoa o direito às suas expectativas, aos seus anseios, aos seus projetos, aos seus ideais, desde os mais singelos até os mais grandiosos: tem o direito a uma infância feliz, a constituir uma família, estudar e adquirir capacitação técnica, obter o seu sustento e o seu lazer, ter saúde física e mental, ler, praticar esporte, divertir-se, conviver com os amigos, praticar sua crença, seu culto, descansar na velhice, enfim, gozar a vida com dignidade. Essa é a agenda do ser humano: caminhar com tranqüilidade, no ambiente em que sua vida se manifesta rumo ao seu projeto de vida.

A Organização Mundial da Saúde explica que não se trata apenas de oferecer tratamento a doenças, mas sim de uma abordagem ampla sobre diferentes aspectos da vida humana, sendo o excesso de jornadas uma questão de política pública, afinal a saúde é “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente a ausência de doença ou enfermidade” (OMS, 1946).

Para José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 56):

Em definitivo a saúde do trabalhador - assim como outros direitos fundamentais trabalhistas inclusive ao próprio trabalho - compõe ineludivelmente o chamado conteúdo essencial da dignidade humana, não podendo jamais ser postergada sua preservação e em caso de doenças o tratamento mais adequado deve ser o mais rápido possível.

É obrigação do Estado e da Comunidade respeitar cada indivíduo. No caso, enquanto dever do Estado, significa que os órgãos competentes, administrativos e judiciários, devem estar atentos às questões de jornada de trabalho, aplicando a legislação no que for cabível, encontrando soluções eficientes e hábeis para os casos de violação. Dever da Comunidade, por sua vez, tanto diz respeito à população em geral, quanto a empregadores, sendo que, àqueles cabe ter consciência de cidadania e noções de respeito aos direitos dos trabalhadores, enquanto que a estes últimos incumbe a observância mais direta e concreta das limitações de jornada, seja preventivamente objetivando respeitar a pessoa do trabalhador e a viabilidade a longo prazo de seu negócio, ou então, pelo temor de coerção estatal, representada por multas ou eventualmente ações judiciais.

Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 62), sobre a dignidade humana, explica a obrigação do Estado e da Comunidade, sendo que todo ser humano é merecedor de:

respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

O trabalhador tem direito de ser ele próprio, distinguir-se dos demais, revelar sua essência, e para tanto é necessário que tenha a liberdade e a oportunidade de se fazer presente em outros ambientes além do profissional.

Nesse sentido a identidade pessoal é um direito, pelo qual cada pessoa se reconhece por suas peculiaridades, bem como, é reconhecida pelos demais. Não se pode alterar ou forjar a essência de cada pessoa. Para Carlos Fernández Sessarego (1992, p. 109) a identidade pessoal está ligada ao fato pelo qual o sujeito existe fenomenicamente, ou seja, para o mundo exterior, como portador de valores próprios, morais, políticos, ideológicos, sociais, em todos os quais a pessoa se reconhece e que ninguém pode interferir para alterar (tradução livre).

Constata-se que o direito ao descanso afeta à liberdade humana, à cidadania, à saúde e até mesmo à vida, seja por sua preservação de doenças ou acidentes, mas também no tocante a seus projetos e plena fruição, sendo direito social, fundamental, indispensável e indisponível.

### 3 TRABALHO EXTRAORDINÁRIO: CASOS DE LICITUDE E DE ILICITUDE

Serão apresentadas as limitações de duração do trabalho e hipóteses legais autorizadoras do trabalho extraordinário, bem como as possíveis consequências jurídicas decorrentes das violações. Em seguida, ponderações acerca da “ordinarização” de horas extras.

#### 3.1 TRABALHO EXTRAORDINÁRIO LEGALIZADO

A jornada de trabalho pode ser classificada, quanto à duração, em: jornada ordinária, também chamada de jornada normal, é aquela que se desenvolve dentro dos limites normativos; ou, jornada extraordinária, também chamada de jornada suplementar, é aquela que ultrapassa os limites normais (ALMEIDA; VILLATORE, 2011, p. 16). Chamam-se de horas extras o período de trabalho prestado em extrapolação da jornada normal fixada por lei, convenção coletiva, sentença normativa ou contrato individual de trabalho, conforme ensinam Ronald Silka de Almeida e Marco Antônio César Villatore (2011, p. 26).

O Brasil limita a oito horas as jornadas ordinárias da prestação de serviço nas relações de emprego. A duração semanal ordinária se limita a quarenta e quatro horas, conforme se observa no art. 7º, inciso XIII da Constituição de 1988.

A legislação estabelece restrições específicas diferenciadas<sup>2</sup>, por exemplo, aos telefonistas, digitadores, jornalistas, músicos, radialistas, bancários,

---

<sup>2</sup> Por exemplo: Advogado, Lei nº 8.906/1994, duração diária de quatro horas contínuas e 20 horas semanais, salvo em casos de dedicação exclusiva ou se Convenção Coletiva de Trabalho dispor de maneira diferente; Assistente social, Lei nº 12.317/2010, duração do trabalho semanal de 30 (trinta) horas semanais; Bancários, CLT, jornadas de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas por semana; Cabineiros de elevadores, Lei nº 3.270/57, seis (6) o número de horas de trabalho diário; Jornalistas profissionais, CLT, jornadas de 5 (cinco) horas, tanto de dia como à noite; Médicos, Lei nº 3.999/61, jornadas no mínimo de duas horas e no máximo de quatro horas diárias; Músicos, CLT, será de seis horas a duração de trabalho dos músicos em teatro e congêneres; Professores, CLT, num mesmo estabelecimento de ensino não poderá o professor dar, por dia, mais de 4 (quatro) aulas consecutivas, nem mais de 6 (seis), intercaladas; Radialista Lei nº 6.515/78, jornadas de 5 (cinco) horas para os setores de autoria e de locução; Telefonia e Telegrafia, CLT, duração máxima de seis horas contínuas de trabalho por dia ou 36 (trinta e seis) horas semanais; Trabalho em minas no subsolo, CLT, a jornada de empregados em minas no subsolo não excederá de 6 (seis) horas diárias ou de 36 (trinta e seis) semanais; entre outros (ALMEIDA; VILLATORE, p. 18-21).

ascensoristas, entre outros. Como forma de proteger a saúde do trabalhador, a Constituição de 1988, em seu artigo 7º, inciso XIV, estabelece que nos trabalhos desenvolvidos em turnos ininterruptos de revezamento o limite diário de trabalho será de seis horas, isto porque este tipo de serviço se caracteriza pela alternância de horários, de modo que, num dia, o trabalhador presta serviços pela manhã, noutro dia pela tarde, noutro dia à noite, ou então de madrugada, por exemplo.

José Antônio Ribeiro de Oliveira (2013, p. 146), pondera que é extenuante o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, haja vista a intensa alternância dos horários de sono do trabalhador, sem que se estabeleça uma rotina, mas sim às vezes trabalhando em horários noturnos e às vezes em horários diurnos:

A fadiga advinda da alteração do ritmo vigília-sono ocorre porque os seres humanos, em sua grande maioria, têm atividades durante o período diurno e durante o período noturno apresentam uma maior disposição para o repouso, sono, inclusive pelas alterações de sua temperatura corporal. Por isso, nem todos os trabalhadores se adaptam ao trabalho noturno, pois as mudanças no modelo já referido normalmente conduzem a alterações do comportamento, principalmente em relação ao sono, o que se torna um fator de risco para o aumento de acidentes do trabalho e doenças ocupacionais.

O fato é que, alternando horários de trabalho sucessivamente, sem regularidade, o dano à saúde e às demais esferas da vida do trabalhador acaba sendo muito mais severo, praticamente inviabilizando algumas práticas, como por exemplo o comparecimento regular em um estabelecimento de ensino superior.

Nesse sentido explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 94):

Com efeito, não se pode conviver com horas extraordinárias habituais, as quais são uma negação do próprio instituto, como não é possível continuar com a situação dos trabalhadores que necessitam ter mais de um emprego, a fim de conseguir os ingressos suficientes a uma existência sem fome para o que se torna necessário ativar-se em dupla ou tripla jornada de trabalho. Por certo que essa situação se agrava no trabalho em regime de turnos de revezamento, por si só um trabalho penoso, inclusive pela alteração do relógio biológico. Não obstante também são preocupantes as extensas jornadas de trabalho no regime de compensação anual, a perversa anualização do tempo de trabalho.

O escopo do presente estudo, entretanto, não é esgotar o esclarecimento das exceções e pormenores afetos à limitação do tempo de trabalho, mas sim analisar a questão em linhas gerais, revisitando os fundamentos gerais do sistema para, após, contrapor tais fundamentos à possibilidade ou não de se “ordinarizar” o trabalho extraordinário.

Algumas condições permitem variações de horários que não configuram horas extraordinárias, como no caso da compensação semanal, pela qual há acréscimo além da oitava hora de trabalho nas jornadas de alguns dias da semana sem, contudo, ultrapassar o limite semanal de quarenta e quatro horas. Por exemplo, acrescentando-se uma hora por dia de segunda-feira até quinta-feira, trabalhando-se oito horas durante a sexta-feira e eliminando-se o trabalho no dia de sábado, apesar de haver nove horas de trabalho em alguns dias, o total da semana não ultrapassa quarenta e quatro horas. Trata-se de um sistema permitido pelo ordenamento jurídico brasileiro, desde que conste de acordo escrito, podendo ser individual, no caso de empregado adulto, ou coletivo. É o que prevê a Súmula 85, incisos I e II, do Tribunal Superior do Trabalho.

A Lei nº 9.601/1998 (BRASIL, 1998) também estabeleceu a possibilidade de não ser considerada hora de trabalho extraordinário e, portanto, não se havendo obrigação ao pagamento pecuniário e respectivo acréscimo nos casos de sobrejornada não superior a duas horas diárias após a duração máxima de oito horas todavia, ou seja, observado o limite diário de dez horas, desde que haja compensação com oferecimento de folgas proporcionais às sobrejornadas. Para que seja válido este sistema de compensação, também chamado Banco de Horas, é preciso que tenha sido implantado e regulamentado através de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho. Quando os pressupostos não são observados o Banco de Horas é nulo, assim podendo ser declarado judicialmente, condenando-se o empregador ao pagamento pecuniário das horas excedentes.

Gilberto Stürmer e Juliano Gianechini Fernandes (2013, p. 183) explicam que não raras vezes o regime de Banco de Horas é anulado pelo judiciário, isto porque muitos empregadores cometem abusos, aplicam "a norma apenas na intenção de não remunerar as horas excedentes exercidas pelos trabalhadores, com extensas jornadas que acabam não sendo compensadas".

Há casos nos quais o tempo de percurso, para se chegar ao local de trabalho ou para se retornar após a jornada, pode ser considerado como período de efetivo trabalho prestado, contabilizado, portanto, dentro da jornada, é o que prevê a Súmula 90, incisos I e V, do Tribunal Superior do Trabalho. Existem situações nas quais o tempo após entrada na empresa, durante o qual se veste uniformes ou equipamentos de proteção individual, ou mesmo o tempo de percurso, caminhada, ou deslocamento da portaria até o efetivo posto de trabalho, devem ser

considerados como tempo de serviço, é o que se percebe em oscilante jurisprudência, variando no caso concreto.

Excepcionalmente também se permite implantação de escalas de trabalho nas quais se ultrapassa o limite diário de oito horas, inclusive extrapolando-se o limite de dez horas de tempo de serviço acrescido da sobrejornada. Para tanto, exige-se quantidade satisfatória de descanso em contrapartida. Trata-se da chamada escala 12 x 36, pela qual após doze horas de trabalho contínuo o empregado passará a fruir trinta e seis horas de folga, mas, para que tenha validade também se exige a pactuação através de Convenção ou Acordo Coletivos de Trabalho, bem como, a estrita observância e cumprimento dos períodos de folga.

Sob as sistemáticas legalizadas de sobrejornada seguida da correspondente compensação em folgas, desde que devidamente implantadas e respeitadas as cominações legais, entende-se que não há grandes prejuízos às partes.

Todavia cumpre registrar que tais circunstâncias não são diretamente relevantes para as considerações acerca da “ordinarização” das horas extras. O importante é deixar claro como funciona e como se fundamenta a limitação e a sobrejornada.

É também importante analisar como o ordenamento brasileiro garante períodos de repouso ao trabalhador. Existe imposição de repouso dentro de uma jornada de trabalho, ou seja, no meio ou durante o turno de serviço. Há imposição de intervalo mínimo entre um dia de trabalho e o outro. Existe imposição legal para um descanso maior a cada semana. Há determinação legal para repouso anual.

Do Decreto-Lei nº 5.452/1943, CLT – Consolidação das Leis do Trabalho se interpreta no art. 71, § 1º, que a jornada de trabalho que não ultrapasse a duração de quatro horas prescinde de imposição de intervalo mínimo obrigatório. O mesmo dispositivo estabelece que, para o trabalho com jornada superior a quatro horas e no máximo até seis horas, impõe-se a necessidade de fruição de no mínimo um intervalo de quinze minutos. Para as jornadas maiores de seis horas, que são as mais comuns, impõe-se intervalo mínimo de uma hora e máximo de duas horas, afinal deverá ser fruído no meio da jornada. Este tipo de intervalo, por ser gozado dentro do turno de serviço, é chamado de intervalo intrajornada.

Quando o empregador deseja diminuir o intervalo intrajornada, por exemplo, para apenas quarenta e cinco minutos, será permitido desde que atenda aos seguintes critérios, previstos no art. 71, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho:

Obtenção de autorização por ato oficial do Ministério do Trabalho e Emprego, após ouvido Serviço de Alimentação de Previdência Social; Atendimento integral das exigências concernentes à organização dos refeitórios; e, quando os empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.

Basicamente os refeitórios deverão ter condições de ofertar de maneira ágil as refeições aos empregados, sem que os mesmos precisem esperar em filas de *buffet* ou se deslocar grandes distâncias até chegarem ao local. Para que não haja grandes distâncias a ser percorridas, procura-se colocar geograficamente o refeitório localizado bastante próximo dos locais de trabalho e, para que não haja filas no *buffet* deve-se aumentar a quantidade de locais para se servir alimentação, bem como, intercalar revezamento para que os trabalhadores gozem do intervalo em grupos sucessivos, e não todos juntos ao mesmo tempo. Enfim, são raras as autorizações para diminuição de intervalo intrajornada, não apenas porque as autoridades são exigentes no tocante aos critérios, mas também porque não se vislumbra, em qualquer tipo de atividade, uma importância e relevância tão intensas que se justifique imposição de trabalho frenético em sobreposição dessa importante condição afeta à saúde do trabalhador, a saber, fruição de intervalo intrajornada mínimo de uma hora inteira.

Caso o empregador, sem autorização da autoridade pública competente, suprimir ou diminuir o intervalo intrajornada mínimo garantido em lei, ou seja, concedendo fruição inferior a uma hora inteira e ininterrupta, poderá estar sujeito a multa administrativa e a indenização em favor de cada trabalhador prejudicado, devendo pagar, para cada dia de intervalo suprimido ou diminuído, o valor de uma hora inteira de trabalho, com adicional de hora extra. É o que dispõe o art. 71, § 4º, da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho, bem como, a Súmula nº 437, item I, do Tribunal Superior do Trabalho.

Nesse sentido explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 130):

se o empregador não cumpre sua obrigação de conceder o intervalo mínimo para descanso e refeição previsto no caput e no § 1º, ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo cinquenta por cento sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho, § 4º do citado art. 71 da CLT, independentemente de ter havido extrapolação da jornada ordinária de trabalho. Com efeito desde há muito tempo a doutrina brasileira proclama que a fixação do limite mínimo de intervalo intrajornada se dá por meio de norma de ordem pública imperativa, portanto por se tratar de norma que visa resguardar a saúde dos trabalhadores (...) não se trata de um capricho da lei a qual fixa os limites

mínimos de descanso respaldada por aspectos técnicos levantados pela investigação científica a respeito da matéria. Ademais nem sequer a negociação coletiva pode transigir sobre esses limites mínimos de descanso ou pausa durante a jornada para a recuperação das energias do trabalhador. A jurisprudência brasileira ainda que a princípio e por um longo espaço de tempo tenha sido conivente com a redução das pausas intrajornada por acordo ou convenção coletiva de trabalho, recentemente se encaminhou para a construção de uma nova diretriz no sentido de invalidar todas as cláusulas convencionais estipuladas em violação daquelas normas de caráter mínimo estipuladas pela CLT.

Há profissões especialmente protegidas pela lei, cuja quantidade de intervalos deverá ser maior visando proteger a saúde do trabalhador, como, por exemplo, as atividades de escrituração ou digitação previstas no art. 72 da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, entre outras<sup>3</sup>. Todavia, não é o escopo da presente pesquisa aprofundar-se nos detalhes da duração do trabalho ou intervalos, mas sim traçar as condições gerais suficientes a fornecer elementos para análise da “ordinarização” de prestação de horas extras de trabalho.

O art. 66 da Consolidação das Leis do Trabalho garante intervalo de tempo de no mínimo onze horas consecutivas, para descanso, entre uma jornada e outra. Trata-se do chamado intervalo entre jornadas, ou também intervalo inter-jornadas.

O inciso XV do art. 7º da Constituição de 1988, juntamente com o art. 67 da Consolidação das Leis do Trabalho, garantem ao empregado fruir repouso durante um dia inteiro da semana, preferencialmente o domingo, sem prejuízo do pagamento do respectivo dia. Trata-se do Descanso, ou ainda, Repouso Semanal Remunerado. Como o próprio texto constitucional deixa claro, existe apenas uma preferência pelo repouso semanal recair no domingo, podendo, dependendo da necessidade e da natureza da atividade, ou do interesse público, haver escala rotativa para que se trabalhe nos domingos, alternando-se os trabalhadores para que ao menos um

---

<sup>3</sup> Exemplos: Mecanografia, CLT, intervalo de 10 minutos a cada 90 minutos de trabalho consecutivo, o qual não é deduzido da duração normal do trabalho; Digitadores, ante a similaridade de atividades com os de mecanografia, o respectivo intervalo lhes é aplicado por analogia, nos termos da Súmula nº 346 do TST; Bancários, CLT, assegura-se, no horário diário, um intervalo de 15 (quinze) minutos; Câmaras Frigoríficas, CLT, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computado esse intervalo como de trabalho efetivo; Mineiros, CLT, em cada período de 3 (três) horas consecutivas de trabalho, será obrigatória uma pausa de 15 (quinze) minutos para repouso, a qual será computada na duração normal de trabalho efetivo; Médicos, Lei nº 3.999/61, para cada noventa minutos de trabalho gozará o médico de um repouso de dez minutos; Mulher em jornada extraordinária, CLT, em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho; Mulher lactente, CLT, para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, terá direito durante a jornada de trabalho a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um; Teleatendimento/Telemarketing, Portaria MTPS 3.214/78 – Anexo II da NR 17 5.4.1, deverão ser concedidas 02 (duas) pausas de 10 (dez) minutos contínuos cada; entre outros (ALMEIDA; VILLATORE, p. 52).

domingo a cada três semanas cada trabalhador possa desfrutá-lo de folga, enquanto que nas demais semanas a folga será transferida para outro dia na semana. É o que se contempla nos dispositivos legais, conjugação do art. 9º da Lei nº 605/1949 com o Parágrafo Único do art. 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e com o art. 6º da Lei nº 10.101/2000.

Se eventualmente existir trabalho prestado no dia de domingo, sem haver folga compensatória durante a semana, deve-se remunerar o referido dia de trabalho como hora extra, com adicional dobrado em relação às horas extras prestadas em dias úteis, conforme prevê a Súmula nº 146 do Tribunal Superior do Trabalho.

Além disso os trabalhadores têm direito a folga nos feriados, conforme explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 136):

São feriados civis no Brasil os declarados em lei federal e a data magna dos Estados federados fixada em lei estadual. São feriados religiosos os dias de guarda declarados em lei municipal de acordo com a tradição local, porém em número não superior a quatro, aí incluída a Sexta-Feira Santa, arts 1º e 2º da Lei n. 9093/95. São feriados nacionais ou civis os dias 1º de janeiro, 21 de abril Tiradentes, 1º de maio, 7 de setembro Independência do Brasil, 12 de outubro Nossa Senhora Aparecida Padroeira do Brasil, 2 de novembro Finados, 15 de novembro Proclamação da República e 25 de dezembro.

A Constituição de 1988, no art. 7º, inciso XVII, assim como os artigos 129 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho estabelecem direito às férias ao trabalhador, sendo via de regra, após doze meses de trabalho, um mês de repouso remunerado com acréscimo de um terço sobre a remuneração dos meses trabalhados. Trata-se do repouso anual.

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 139) sustenta que "a finalidade mais importante das férias anuais é propiciar ao trabalhador a eliminação das toxinas adquiridas ao longo do ano de trabalho, tratando-se de um instituto jurídico valiosíssimo na proteção da saúde dos trabalhadores". O direito às férias também é inegociável, sendo imperativo ao empregador conceder e ao empregado fruir, podendo ser anulada judicialmente qualquer disposição, individual ou coletiva, em sentido diverso, conforme prossegue o referido autor explicando:

O direito ao descanso real, no que se refere às férias, é indisponível por parte do trabalhador. E dada a finalidade restauradora buscada por este descanso, já comentada anteriormente, a doutrina sempre asseverou que este direito não é passível de ser compensado economicamente como já previa o art. 4 da Convenção n. 52 da OIT, norma mantida e complementada pelo art. 12 da Convenção n. 132 de 1970, o qual

estabelece a nulidade e a não produção de efeitos dos acordos pelos quais se renuncie ao direito às férias anuais remuneradas (SILVA, 2013, p. 143).

De fato a legislação permite certa flexibilização da fruição das férias, porém jamais sua total supressão. A referida flexibilização consiste na possibilidade do empregado fruir apenas dois terços do período ao qual faz jus, recebendo pagamento pecuniário pelo trabalho prestado no outro um terço do período de férias, conforme dispõe o artigo 143 da Consolidação das Leis do Trabalho. É possível também que, em casos excepcionais, a fruição das férias seja dividida em dois períodos, com duração mínima de dez dias em cada um, é o que prevê o § 1º do artigo 134 da Consolidação das Leis do Trabalho. Contudo o dever das partes continua sendo no sentido de concessão e fruição de trinta dias corridos de férias para cada doze meses de vigência do contrato de trabalho (artigo 130, inciso I, da Consolidação das Leis do Trabalho).

Quando se afirma que, além do empregador ter o dever de conceder as férias, também o trabalhador tem o dever de fruí-las, de fato significa que o empregado não deve se ocupar de outras atividades profissionais remuneradas, trabalho, enquanto estiver de férias no emprego, tanto para que ele próprio se recomponha e descanse, mas também para que o empregador o receba novamente apto a continuar desempenhando um trabalho satisfatório e vigoroso, após repouso de férias. A exceção ao dever do empregado de repousar apenas prevalece no caso de encontrar-se contratualmente obrigado em outro emprego. Sobre isso, José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 144) explica:

o trabalhador tem o dever contratual de, nos períodos correspondentes, dedicar-se a outras atividades que não sejam o trabalho, salvo se já estiver obrigado a isso anteriormente. Por isso o art. 138 da CLT estabelece uma norma no sentido de que, durante as férias, o empregado não poderá prestar serviços a outro empregador salvo se estiver obrigado a fazê-lo em virtude de contrato de trabalho celebrado anteriormente com este. A obrigatoriedade de concessão de férias anuais remuneradas se funda, segundo a doutrina brasileira, em razões de ordem biológica, pois que visam proporcionar aos empregados um período de descanso idôneo para restituir-lhe as energias gastas e permitir-lhe o retorno em melhores condições físicas e psíquicas. Por isso recomenda-se um bom uso das férias de modo que elas não se convertam em oportunidades para novas fadigas.

Existem exceções, hipóteses de período de férias pode ser menor, tal como no trabalho em tempo parcial (artigo 130-A e seus incisos, da Consolidação das Leis do Trabalho) ou no caso do empregado com muitas faltas injustificadas durante o

ano (artigo 130 e seus incisos, Consolidação das Leis do Trabalho), enfim variações normativas e de interpretação sobre os dispositivos e os institutos mencionados, contudo, para prosseguimento do objetivo desta pesquisa as linhas gerais apresentadas devem bastar.

O objetivo dessa pesquisa não é esmiuçar as nuances de férias ou intervalos, mas sim analisar os fundamentos desses institutos para colocá-los à prova no tocante à legalidade ou não da "ordinarização" de horas extras de trabalho, seus impactos sociais e econômicos.

Vale desde logo registrar que, segundo a literalidade do texto constitucional, garante-se como direito do trabalhador que a duração normal do seu trabalho não supere a oito horas diárias e não supere quarenta e quatro horas semanais.

Parte da literatura, como explica Mauricio Godinho Delgado (2013, p. 921-922), faz diferenciação entre o conceito de jornadas extraordinárias ou jornadas suplementares, também chamadas estas últimas de sobrejornadas. Em tese, as jornadas extraordinárias seriam o tempo de trabalho prestado após a limitação diária ordinária, cuja necessidade de implantação decorra de situações anormais, urgentes, excepcionais, fatores objetivos e de curta duração perante os quais o empregador poderia inclusive unilateralmente exigir o serviço do empregado após seu horário normal, sendo, portanto, o trabalhador obrigado a cumprir o acréscimo de tempo de serviço. Por outro lado a sobrejornada, ou jornada suplementar seria o acréscimo de horas de trabalho decorrentes do recíproco e voluntário acordo entre as partes, individual ou coletivo, ou seja, nos casos em que, sem haver necessidade urgente ou extraordinária, empregador e empregado resolvem dilatar o tempo de trabalho, recebendo o trabalhador o respectivo acréscimo financeiro e, o empregador, contabilizando aumento da produtividade e supostamente ganhos.

Do ponto de vista do trabalhador, as consequências da sua prestação de serviços extras seriam as mesmas, seja no tocante a pagamentos, ou mesmo relativamente à saúde e dignidade do trabalhador. O ordenamento jurídico brasileiro também não comporta nenhuma diferenciação, admitindo-se apenas as hipóteses excepcionais de sobrejornada, pelo que se considera uma irregularidade trabalhista, uma ilegalidade a imposição de horas meramente suplementares desacompanhadas da excepcionalidade e transitoriedade.

O pagamento em contraprestação pelo trabalho extraordinário, ou seja, pelo tempo de serviço após aquele ordinariamente contratado, é feito a partir do cálculo

do valor da hora ou fração de hora do trabalho normal acrescentando-se o adicional de cinquenta por cento, conforme dispõe o art. 7º, inciso XVI da Constituição de 1988. Obviamente que tanto as partes, empregado e empregador, quanto as negociações coletivas, Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho, podem implantar adicional sob alíquota superior, jamais inferior em prejuízo do trabalhador.

Como se pode inferir da sistemática legal, bem como, da carga histórica e social da instrumentalização da sobrejornada, a regra é a não ocorrência de jornadas suplementares, sendo, portanto, taxativas e interpretadas restritivamente as exceções. As hipóteses regulamentadas são extraordinárias, logo, poderão ocorrer eventualmente, não devendo se tornar habituais, costume, rotina.

As hipóteses legais autorizadoras da sobrejornada podem ser inicialmente classificadas em duas espécies: sobrejornada decorrente de acordo, o qual pode ser individual ou coletivo, envolvendo a livre manifestação de vontade do trabalhador e do empregador; ou, a sobrejornada não decorrente de acordo, ou seja, situações em que o empregador incita o empregado a estender sua jornada.

Antes de analisar a sobrejornada decorrente de acordo, explicam-se as hipóteses de horas extras não decorrentes de acordo, as quais apenas são possíveis lícitamente sob situações que, além de imperiosas, sirvam para fazer frente a motivo de Força Maior ou para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto. É o que estabelece o art. 61 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Conjugando-se a interpretação com o art. 501 e seus parágrafos, da Consolidação das Leis do Trabalho, verifica-se que, para autorizar trabalho extraordinário o acontecimento imperioso por Força Maior precisa ser inevitável, alheio à vontade do empregador, e para o qual nem indiretamente o mesmo tenha concorrido, tampouco tenha sido imprevidente, e mais, que realmente o fato afete substancialmente suas condições econômica e financeira, como, por exemplo um incêndio ou inundação afetas à atividade ou compromissos laborativos.

A necessidade imperiosa por motivo de Força Maior não contempla qualquer tipo de ocorrência de fatos naturais, mas apenas aqueles que, além de graves, efetivamente tenham pertinência com a atividade laborativa, como talvez uma tempestade, furacão ou raio que acarrete a necessidade de prorrogar as jornadas, sob pena de haver significativos prejuízos à empresa ou à comunidade afetada.

O acontecimento imperioso que exija realização ou conclusão de serviços inadiáveis, ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto, também autoriza a jornada suplementar. Situações de necessidade imperiosa devem ser interpretadas como hipóteses fora do comum, excepcionais nas quais se impõe a necessidade de prolongar a duração do trabalho. Vale transcrever o Precedente Administrativo nº 31 do Ministério do Trabalho e Emprego:

JORNADA. PRORROGAÇÃO. NECESSIDADE IMPERIOSA. I - Os serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízos manifestos autorizam a prorrogação da jornada apenas até 12 horas, caracterizando-se como tais aqueles que, por impossibilidade decorrente de sua própria natureza, não podem ser paralisados num dia e retomados no seguinte, sem ocasionar prejuízos graves e imediatos. II - Se a paralisação é apenas inconveniente, por acarretar atrasos ou outros transtornos, a necessidade de continuação do trabalho não se caracteriza como imperiosa e o excesso de jornada não se justifica. REFERÊNCIA NORMATIVA: Art. 59, *caput* e art. 61 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

Trata-se de percalços da produção, iminência de chuva sobre colheita, iminência da partida de navio, afluência incomum de clientela ou na construção civil a concretagem de uma laje, coluna ou piso, por exemplo, que devam ser concluídos na mesma jornada sob pena de prejuízos ao empregador (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2004, p. 547).

O § 2º do art. 61 da Consolidação das Leis do Trabalho prevê jornada máxima de doze horas para os casos de necessidade imperiosa por serviços inadiáveis, ou seja, quatro horas a mais após as oito ordinárias. Há controvérsias sobre a obrigatoriedade do empregado, nestes casos, prestar mais de duas horas extras no mesmo turno, afinal é do empregador o risco da atividade econômica, conforme artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho. Nesse passo, a regra seria sempre o acréscimo máximo de duas horas complementares. O importante, contudo, para fins da presente explanação, é deixar clara a total impossibilidade de se prostrar durante meses ou anos o prolongamento das jornadas sob alegação de necessidade imperiosa por serviços inadiáveis. É inequívoca a total excepcionalidade e transitoriedade da ocorrência deste tipo de serviços inadiáveis, bem como casos de Força Maior, logo, evidentemente seria inválida a sucessiva imposição de sobrejornada fundada em tais dispositivos.

Nos casos de prorrogação da jornada normal em decorrência de Força Maior ou de serviços inadiáveis, o empregador deverá comunicar o ocorrido, no prazo de

dez dias, à autoridade competente, o Ministério do Trabalho e Emprego. Porém, se eventualmente ocorrer inspeção, por parte de auditor fiscal do trabalho, antes da fluência do referido prazo, a empresa justificará a referida dilação de jornadas no momento da fiscalização. É o que estabelece o art. 61, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

É considerado lícito, também, o acréscimo de no máximo duas horas à jornada ordinária, sem exceder a dez diárias, nos casos de reposição de dias de paralisação, da atividade laborativa, decorrente de causas acidentais, ou de força maior, que determinem a impossibilidade de sua realização. É o que estabelece o § 3º do art. 61 da Consolidação das Leis do Trabalho. Caso o trabalho fique interrompido durante um período, ou alguns dias, em razão de acidentes ou casos de força maior, poderá o empregador aumentar a carga horária de trabalho por ocasião do retorno das atividades, durante no máximo quarenta e cinco dias, até o limite das horas efetivamente sem funcionamento da empresa. Para que sejam lícitas as horas extras de reposição, o empregador deverá previamente justificá-las, programar a reposição e, assim, pedir autorização à autoridade competente, a saber, ao Ministério do Trabalho e Emprego.

Marco Antônio César Villatore e Ronald Silka de Almeida (2011, p. 34) explicam o caso de horas extras para fins de reposição de paralisações:

A empresa pode sofrer paralisações decorrentes de causas acidentais ou de força maior; o art. 61, § 3º, da CLT, autoriza a empresa, a exigir a reposição de horas durante as quais o serviço não pode ser prestado, porém, mediante prévia concordância da autoridade competente em matéria do trabalho e durante o período máximo de 45 dias por ano, e desde que a jornada não exceda a dez horas diárias.

Quanto à possibilidade de prorrogação de jornada mediante acordo de vontades entre empregado e empregador, o artigo 59 da Consolidação das Leis do Trabalho permite acréscimo de horas suplementares de trabalho, em número não excedente de 2 (duas) por dia, mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. Daí se constata ser lícito o acordo recíproco entre patrão e empregado para acréscimo de trabalho extraordinário, no mínimo com remuneração cinquenta por cento superior à do trabalho normal.

Conforme se disserta na presente pesquisa, outro requisito para licitude do acordo de sobrejornadas é a transitoriedade, ou seja, que não se tornem habituais ou rotineiras as horas de trabalho extraordinário.

Acordo escrito entre empregador e empregado, ou seja, acordo individual escrito, é considerado válido, nos termos da lei, para prorrogação de jornada, a não ser é claro que a situação perdure por meses ou anos, hipótese na qual questiona-se a validade da manifestação de vontade, afinal o direito à duração normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais está relacionado à saúde e segurança do trabalhador, sendo irrenunciável. Reconhecer tamanha liberdade individual para autorregulamentação das relações de trabalho é negar a história do direito laboral e seus princípios, pois independentemente de remuneração, se está diante de questões de saúde e de segurança, inegociáveis, conforme será melhor explicado mais adiante neste estudo.

Igualmente é considerada válida a manifestação de vontade prestada por entidade sindical, a configurar o contrato coletivo, que poderá ser Acordo ou Convenção. O documento de negociação firmado pelo sindicato e uma ou mais empresas é o Acordo Coletivo de Trabalho, enquanto que a Convenção Coletiva de Trabalho é firmada por sindicato profissional e sindicato de empregadores, estabelecendo normas coletivas para uma classe de trabalhadores e um grupo de empresas abrangidas ou representadas pelas entidades signatárias.

Formalmente documentado, o contrato coletivo para prorrogação de jornadas tem validade, substitui a manifestação de vontade de cada trabalhador representado pela respectiva entidade profissional signatária. No entanto, cumpre questionar a possível licitude de pactuação coletiva habitual ou descriteriosa para prorrogação de jornadas.

Sendo a transitoriedade uma das exigências legais para a licitude da prestação de trabalho extra, não pode ser considerada plenamente válida a permissão genérica para sobrejornadas prevista em instrumento coletivo. Apenas será lícita e, portanto, aplicável a cláusula negociada que imponha limitação às sobrejornadas, impedindo sua normalização, ou “ordinarização”, sob pena de violar garantia constitucional de que a jornada normal seja de oito horas.

Os sindicatos não possuem legitimidade ou poder tamanho que lhes permita renunciar, abrir mão da saúde ou da segurança do trabalhador, tratam-se de direitos inalienáveis, que não podem ser transacionados ou vendidos, mitigados em troca de

contraprestação pecuniária. É o que contempla a Súmula 437 do Tribunal Superior do Trabalho, da qual se constata serem infensos, à negociação coletiva, normas de ordem pública que garantam higiene, saúde e segurança do trabalho, conforme será pormenorizado e detalhadamente fundamentado mais adiante, neste trabalho.

Importante ressaltar que para certas atividades é necessário dispor de trabalhadores que eventualmente estejam dispostos a prorrogar jornada. É o caso de serviços públicos ininterruptos, como por exemplo serviços de transporte ou de saúde. Na maioria desses casos conta-se com empregados em sobreaviso ou mesmo prontidão, não havendo ilegalidade em tais circunstâncias, conforme esclarecem Gilberto Stürmer, Eduardo Bocaccio Mainardia e Pedro Gerstner da Rosab (2015, p. 27):

Após a conclusão da pesquisa é possível afirmar que o sobreaviso e a prontidão são fundamentais para o bom funcionamento de determinadas empresas, tendo em vista que em alguns casos é imprescindível que existam funcionários na reserva/prontidão (no local de trabalho) ou de sobreaviso (em suas casas). Estes que ficam de prontidão e sobreaviso, muitas vezes são ativados no caso de falta de algum funcionário ou no caso de alguma emergência, como no caso dos médicos.

Há profissionais que, pela natureza e estilo do trabalho desenvolvido, estão excluídos do controle de jornada. Não significa que poderão ser livremente explorados em serviços extenuantes, muito pelo contrário, essencialmente deverão estes profissionais dispor de maior liberdade em relação ao empregado tradicional, podendo eles próprios organizarem seus horários de trabalho e compatibilizá-los com suas demais atividades pessoais ou sociais. Trata-se dos gerentes e cargos de confiança, bem como, dos empregados com atividade externa incompatível com a fiscalização. Amauri Mascaro Nascimento (2009, p. 1.140) explica:

Não estão protegidos pela limitação da jornada diária os empregados não sujeitos a cumprimento de horário, qualquer que seja a função ou o local de trabalho. Justifica-se a exclusão porque nesse caso o empregado pode alterar, segundo o seu próprio critério, horas de trabalho e horas de lazer, como o que fica atingida a finalidade da norma protetcionista.

O artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece a exceção, ressaltando do controle de horários, no inciso I, os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, e no inciso II, os empregados gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão.

No Parágrafo Único do mesmo dispositivo fica estipulada mais uma condição para que o empregado gerente esteja excluído dos controles, a saber, que seu salário na condição de gerente ou cargo em comissão seja, ao menos, 40% (quarenta por cento) superior ao salário de sua função originária. Cumpre analisar cada caso:

"Os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário não são abrangidos pela lei (CLT, art. 62, I), devendo tal condição ser anotada na carteira de trabalho e no registro de empregados" (NASCIMENTO, 2009, p. 1.141). Não se trata de permitir que qualquer trabalhador externo cumpra jornadas extenuantes sem direito algum a controle ou pagamentos, mas sim, viabilizar a atividade econômica dos empreendimentos que necessitem colocar empregados trabalhando externamente, aos quais seria impossível controlar as jornadas. É o caso, por exemplo, de um vendedor externo que visite clientes da empresa oferecendo os respectivos serviços. Este trabalhador precisa ter a liberdade para compor sua própria agenda e horários de serviço, conforme atendimentos que esteja realizando. O empregador dirigirá a prestação de serviço desse empregado através de sua produtividade global, e não fiscalizando os horários.

Se o empregador controlar, mesmo a distância, o serviço do empregado externo, seja montando a agenda do mesmo, mantendo contato telefônico, cobrando informações a todo momento sobre o paradeiro e atividades, este trabalhador está sujeito a controle de jornadas, e faz jus a pagamentos no caso de eventuais extrapolações. Há empregados externos que iniciam sua jornada na sede da empresa, em horário predeterminado, passam o dia cumprindo serviços externos, mas, ao final de cada jornada, novamente retornam para encerrá-la na sede. Obviamente que nestes casos o controle não apenas é viável e possível, mas também efetivamente é feito, não podendo o empregador alegar o dispositivo legal de exclusão como forma de lesar o trabalhador do seu direito à limitação de jornadas.

Por sua vez, "os gerentes e exercentes de cargos de confiança, como diretores, chefes de departamento ou filial, que recebem gratificação de função em valor igual ou superior a 40% do salário efetivo também não têm o direito de pleitear o pagamento de horas extraordinárias" (NASCIMENTO, 2009, p. 1.141). Assim como o trabalhador externo, não pode o empregador apenas dar um nome de "cargo de gerência" para que, como isto, esteja liberado de controlar jornadas e pagar eventuais adicionais pelas extrapolações. Para se enquadrar em tal dispositivo, é preciso que o trabalhador seja de fato um gerente, um dirigente na empresa com

poderes de gestão, o qual realmente tenha área de atuação de sua responsabilidade, cuja tomada de decisões sejam de sua incumbência. O critério objetivo indicado pela lei, que consiste em salário pelo menos quarenta por cento superior, não basta para excluir o trabalhador do controle de jornadas, mas sim é preciso aferir outro critério, subjetivo, cuja constatação é bastante simples: a liberdade de tal trabalhador de compor seus próprios horários.

O gerente excluído de controles de horários de trabalho é aquele que pode livremente organizar seus compromissos de acordo com suas necessidades, podendo por exemplo ficar até mais tarde num determinado dia, para resolver alguma questão empresarial e, sem precisar pedir autorização a ninguém, diminuir sua própria carga horária no dia seguinte, após resolvido o problema e normalizada a situação na empresa. Não está excluído de controles de jornadas o gerente que, apesar da nomenclatura do cargo, efetivamente seja fiscalizado pelo empregador acerca de cumprimento de horários.

O empregador dirige a prestação de serviço do gerente através dos resultados obtidos, da qualidade do trabalho, enfim, do modo como a liderança está sendo exercida, porém jamais através do horário de entrada e saída, caso contrário, o trabalhador estará sujeito sim ao regime de controle de jornadas e, havendo extrapolações, terá sim direito aos pagamentos adicionais.

O cargo de gerência, ou cargo de confiança, pode ter várias denominações, tais como, diretor, coordenador, líder, chefe, entre outros, mas o que verdadeiramente vai importar, para fins de enquadramento ou não no regime legal de controle de horários, é se este trabalhador possui verdadeiramente autonomia e liberdade para, por conta própria, compor seus horários de trabalho sem prejuízo do próprio descanso, lazer e atividades particulares, de modo que, também estes trabalhadores, tanto o cargo em confiança quanto o trabalhador externo, embora não estejam sendo controlados, igualmente possuem direitos e devem ter oportunidade de desfrutar deles. Em hipótese alguma se admite que estes trabalhadores, assim como nenhum outro, sejam submetidos a jornadas extenuantes.

Está claro que, nas hipóteses de não acordo prévio para dilação de jornadas, para que o trabalho extra seja lícito é preciso que seja eventual, excepcional, jamais podendo se protrair habitualmente, cotidianamente, repetida e sucessivamente durante os dias e meses, tampouco anos. Os casos lícitos de prorrogação de jornada sem acordo prévio, mas atrelados a circunstância fática de força maior ou

necessidade imperiosa, estarão sempre justificados por um evento concreto específico, logo, serão essencialmente eventuais, caso contrário, serão ilegais. Será aprofundada a ilegalidade da prestação habitual de trabalho extra em casos de acordos recíprocos, individual ou coletivo, no capítulo próprio que versará da "ordinarização" da prestação de horas extraordinárias.

### 3.2 EXTRAS ALÉM DA SOBREJORNADA LEGALMENTE TOLERADA

Quando se praticam horas de trabalho extraordinário além da sobrejornada tolerada pela legislação, é evidente a violação normativa que acarreta sanções. São incontáveis as hipóteses de violação direta da legislação, algumas serão explicadas para que, em seguida, os mesmos fundamentos possam ser analisados sob a perspectiva da "ordinarização" de horas extras, escopo desta pesquisa.

Nesse passo, importante destacar o que ensina José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 56):

Ademais, o trabalhador ainda que sob a subordinação característica da relação laboral, não perde sua condição humana, motivo pelo qual mantém - como não poderia ser de outro modo - seu direito à vida à integridade física e psíquica, é dizer o direito à saúde no ambiente de trabalho. De igual modo, mantém seus direitos de personalidade - honra, vida privada, intimidade, imagem, nome etc. - e às liberdades que dela emanam - ideológica, religiosa, de expressão etc. - bem como, ao desenvolvimento da personalidade, ao que se mostra imprescindível uma limitação da jornada de trabalho. Igualmente há um direito fundamental à conciliação da vida pessoal, familiar e laboral. E se pode sustentar que, inclusive para que vários desses direitos possam ser de fato usufruídos, o trabalhador possui um direito fundamental à limitação da jornada de trabalho, até mesmo o de não ser assediado moralmente para a realização de uma jornada - sobretudo extraordinária - que lhe impeça de realizar de modo pleno esses e outros direitos fundamentais que lhe assegurem o ordenamento constitucional-laboral.

Uma das formas mais evidentes de extrapolar o limite legal para sobrejornadas é a imposição de jornadas superiores a dez horas, afinal, a duração normal ordinária é de oito horas e o máximo que poderia ser acrescido seriam duas horas, totalizando dez horas de trabalho por dia. Situações nas quais trabalhadores são instados a jornadas de onze ou doze horas, diariamente e rotineiramente, configuram-se evidentes ilegalidades. Restaria impossível para um trabalhador,

nestas condições de jornadas de doze horas, conseguir ainda manter vida social, frequentar algum curso ou ensino regular, enfim, estar presente e desfrutar das demais esferas de existência digna de sua vida. Por isso é que, em casos assim, o trabalhador pode ser indenizado pelos danos existenciais sofridos, afinal o prejuízo é contra a existência do mesmo, tanto pela frustração de consecução de possíveis planos de vida, quanto pela ausência do mesmo em ocasiões nas quais deveria estar presente, em outras esferas de sua vida, familiar, social, entre outras.

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 71) defende que é necessária a "efetiva limitação da jornada de trabalho a fim de se promover de modo concreto a referida conciliação da vida pessoal familiar e laboral".

Ensina Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 92):

No ângulo moral, o repouso leva em consideração o respeito que merece o ser humano. O indivíduo necessita de um espaço temporal em sua vida, a fim de encontrar-se em sua intimidade, preservando a sua inteireza, como expressão de sua individualidade, do respeito à dignidade e à observância aos aspectos pessoais, que o sujeito preserva.

Segundo Flaviana Rampazzo Soares (2009, p. 44), o dano existencial é:

lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo a ordem pessoal ou a ordem social. É uma afetação negativa, total ou parcial, permanente ou temporária, seja a uma atividade, seja a um conjunto de atividades que a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo, precisou modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir de sua rotina.

Trata-se de lesão que "incide, negativamente, sobre o complexo de afazeres da pessoa, sendo suscetível de repercutir-se, de maneira consistente – temporária ou permanentemente – sobre a sua existência" (SOARES, 2009, p. 44). É o dano que "provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital" (BEBBER, 2009, p. 28).

Os fundamentos para se configurar dano existencial como consequência da excessiva exploração laborativa remontam a MARX (2002, p. 270), que ensinou:

possui a jornada de trabalho um limite máximo. Não pode ser prolongada além de certo ponto. Esse limite máximo é determinado duplamente. Há, primeiro, o limite físico da força do trabalho. Durante um dia de 24 horas, só pode um homem despende determinada quantidade de força de trabalho. [...] Durante uma parte do dia, o trabalhador deve descansar, dormir;

durante outra tem de satisfazer necessidades físicas, alimentar-se, lavar-se, vestir-se etc. Além de encontrar esse limite puramente físico, o prolongamento da jornada de trabalho esbarra fronteiras morais. O trabalhador precisa de tempo para satisfazer necessidades espirituais e sociais.

É preciso compreender que o trabalhador é indissociável da pessoa, sendo necessário respeitar a condição humana e sua inerente dignidade, conforme explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 26):

o trabalhador não deixa de ser pessoa quando entrega parte de seu tempo de vida ao empregador, para que seja possível a prestação dos serviços pactuados no contrato de trabalho. É dizer, o trabalhador vende sua força de trabalho, física e/ou intelectual, porém não perde sua condição humana. Por isso, o tempo de trabalho não pode impedir à pessoa o exercício de seus direitos, tampouco lhe impedir o desenvolvimento de sua personalidade, de modo que o trabalho deve propiciar que a dignidade da pessoa humana do trabalhador seja protegida. Por isso, fala-se tanto hoje em dia, na Espanha, em conciliação da vida pessoal, familiar e laboral. (...) Sem dúvida, para que haja o livre desenvolvimento da personalidade, em respeito à dignidade essencial da pessoa, necessário lhe oferecer um tempo livre para tanto. É dizer, se a pessoa se ocupa tanto do trabalho que não lhe sobra o tempo necessário ao desenvolvimento de suas atividades pessoais, ademais de sua vida familiar — também a possibilidade de participar da vida social, comunitária, sindical etc., inclusive de melhorar seu grau de conhecimento através do estudo, até mesmo para a sua formação profissional —, por certo que não terá nenhuma possibilidade de exercer seu direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade

Em se deparando com situações concretas de excesso de jornadas além dos limites legais de trabalho extraordinário, a jurisprudência reconhece a teoria do dano existencial e aplica seus preceitos, a exemplo do seguinte precedente, vide aresto (PARANÁ, Tribunal Regional do Trabalho 28161-2012-028-09-00-6 - 2ª Turma - Relatora: Desembargadora Ana Carolina Zaina - publicado no DEJT em 11-10-2013):

DANO EXISTENCIAL. DANO MORAL. DIFERENCIAÇÃO. CARGA DE TRABALHO EXCESSIVA. FRUSTRAÇÃO DO PROJETO DE VIDA. PREJUÍZO À VIDA DE RELAÇÕES. O dano moral se refere ao sentimento da vítima, de modo que sua dimensão é subjetiva e existe in re ipsa, ao passo que o dano existencial diz respeito às alterações prejudiciais no cotidiano do trabalhador, quanto ao seu projeto de vida e suas relações sociais, de modo que sua constatação é objetiva. Constituem elementos do dano existencial, além do ato ilícito, o nexó de causalidade e o efetivo prejuízo, o dano à realização do projeto de vida e o prejuízo à vida de relações. Caracteriza-se o dano existencial quando o empregador impõe um volume excessivo de trabalho ao empregado, impossibilitando-o de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal, nos termos dos artigos 6º e 226 da Constituição Federal. O trabalho extraordinário habitual, muito além dos limites legais, impõe ao empregado

o sacrifício do desfrute de sua própria existência e, em última análise, despoja-o do direito à liberdade e à dignidade humana. Na hipótese dos autos, a carga de trabalho do autor deixa evidente a prestação habitual de trabalho em sobrejornada excedente ao limite legal, o que permite a caracterização de dano à existência, eis que é empecilho ao livre desenvolvimento do projeto de vida do trabalhador e de suas relações sociais. Recurso a que se dá provimento para condenar a ré ao pagamento de indenização por dano existencial.

Diversificando a fundamentação, outras regiões igualmente reconhecem o instituto e suas consequências jurídicas, valendo notar outro precedente, no qual menciona-se o direito do trabalhador a se integrar na família e na sociedade, vide o aresto (SANTA CATARINA, Tribunal Regional do Trabalho 1079-15.2012.5.12.0008 – 3ª Turma – Relatora: Desembargadora Maria de Lourdes Leiria – publicado no DOE em 17/04/2013):

DANO MORAL. PRESTAÇÃO DE HORAS EXTRAS EXCESSIVAS. JORNADAS EXTENUANTES. PREJUÍZO AO DIREITO AO REPOUSO, AO LAZER, AO CONVÍVIO SOCIAL E FAMILIAR. DIREITO À INDENIZAÇÃO O exercício do poder diretivo outorga ao empregador o direito de organizar o sistema produtivo de acordo com as necessidades do seu negócio. Isso inclui, evidentemente, o gerenciamento das horas de trabalho. No entanto, o empregador não goza da possibilidade de exigir dos seus empregados a prestação de serviços extraordinários além dos limites tolerados pela lei, mormente em detrimento do direito ao repouso. Desse modo, configura abuso de direito a imposição de uma rotina de trabalho exaustiva, capaz de alijar o trabalhador do convívio social, da família, das atividades recreativas e de lazer, o que representa uma ofensa à sua vida privada. Importante enfatizar que não é o simples labor em horário extraordinário que acarreta a violação desses bens extrapatrimoniais. O que enseja o direito do empregado ao pagamento de indenização por danos morais é a sua sujeição a jornadas extenuantes, em descompasso com os limites legais, porquanto agridem a sua saúde e lhe subtraem momentos imprescindíveis ao seu repouso e à sua interação com a família e sociedade.

Quando a exploração excessiva de sobrejornada recai não apenas individualmente sobre um trabalhador, mas amplamente sobre um grupo de empregados de uma determinada organização, poderá estar configurado um dano moral coletivo, ou seja, a ofensa antijurídica atinge patamar transindividual, prejudicando-se todo um grupo social, uma comunidade. Caso esta prática, por parte do empregador, seja sistemática e deliberadamente prejudicial aos trabalhadores, objetivando lucros ou vantagens sobre demais empresas concorrentes, configura-se além de dano moral coletivo, *dumping* social, ou seja, violação coletiva contra o sistema econômico concorrencial. Jorge Luiz Souto Maior ilustra bem tais situações (2007, p. 1.320):

As agressões ao Direito do Trabalho acabam atingindo uma grande quantidade de pessoas, sendo que destas agressões o empregador muitas vezes se vale para obter vantagem na concorrência econômica com relação a vários outros empregadores. Isto implica, portanto, dano a outros empregadores não identificados que, inadvertidamente, cumprem a legislação trabalhista, ou que, de certo modo, se vêem forçados a agir da mesma forma. Resultado: precarização completa das relações sociais, que se baseiam na lógica do capitalismo de produção.

Paulo Mont'Alverne Frota (2014, p. 206) esclarece sobre a configuração do *dumping* social e sua gravidade perante a sociedade e a economia:

Como o *dumping* comercial, o *dumping* social também é uma prática concorrencial desleal, porém caracterizada pelo fato de o empresário se utilizar, deliberada e repetidamente, do atentado à legislação trabalhista e, por conseguinte, da sonegação de direitos sociais como fórmula de baratear seus custos, de modo a poder oferecer o seu produto ou seu serviço com preço inferior ao do concorrente, levando este ao prejuízo e até mesmo à falência.

A legitimidade para reclamar danos morais coletivos é do Ministério Público do Trabalho concorrentemente com sindicatos. Todavia em se tratando do *dumping* social, “havendo interesses difusos em discussão, a legitimidade para a propositura da ação civil pública é exclusiva do Ministério Público” (MARTINS, 2009, p. 572).

É claro que o *dumping* não se limita a situações de deliberada violação a garantias trabalhistas, como de duração do trabalho, visando vantagem concorrencial. O conceito é mais amplo, originalmente está vinculado ao Direito Comercial, trata-se de questão concorrencial que se configura, por exemplo, com a prática proposital de preços módicos com intuito de prejudicar ou até causar falência dos concorrentes em um determinado mercado.

Carina Frahm e Marco Antônio César Villatore (2005, p. 291) explicam:

No mercado internacional, uma empresa executa *dumping* quando: (a) detém certo poder de estipular o preço do seu produto no mercado local (empresa em concorrência imperfeita); e (b) possui perspectiva de aumentar o lucro por meio de vendas no mercado internacional. Essa empresa, então, vende no mercado externo seu produto a preço inferior ao vendido no mercado local, provocando elevada perda de bem-estar ao consumidor nacional, porque os residentes locais não conseguem comprar o bem no preço a ser vendido para o estrangeiro.

Mesmo o *dumping* social não se limita a situações de excesso de jornada, são várias as situações que podem configurar exploração trabalhista

sistematicamente ofensiva à legislação tendo por escopo vantagem concorrencial, conforme exemplificam Juliana Machado Massi e Marco Antônio César Villatore (2015, p. 42-43):

Dentre os exemplos do *dumping* social temos o extrapolarmento de duração do trabalho, na prática do trabalho infantil, no trabalho escravo ou análogo à escravidão fazendo com que os produtos gerados nesse sistema sejam bem menores aos valores normais de mercado. Muito embora os avanços da legislação trabalhista brasileira e a diversidade de direitos e garantias proporcionadas aos trabalhadores (horas extras, descanso semanal remunerado, gratificação natalina, férias, adicional noturno, entre outros), muitas empresas desrespeitam o regramento jurídico e submetem seus trabalhadores a condições precárias e injustas de trabalho.

Aliás, as primeiras denúncias de *dumping* social surgiram não por preocupação com a dignidade dos trabalhadores e suas comunidades, mas sim como proteção a mercados. Marco Antônio César Villatore e Eduardo Biacchi Gomes (2007, p. 159) explicam:

As primeiras denúncias de *dumping* social partiram de Estados denominados desenvolvidos contra aqueles em desenvolvimento, sendo que tal preocupação se deu, infelizmente, não em favor dos trabalhadores, mas sim em razão da perda da competitividade dos primeiros em detrimento dos segundos. O desrespeito aos direitos dos trabalhadores, gerando exploração de mão-de-obra barata para a obtenção de menores custos de produção é verificada, normalmente, naqueles países que querem aumentar, a todo custo, os investimentos estrangeiros.

Muitos casos de *dumping* decorrem justamente de ações governamentais, tais como subsídios ou tratamento tributário diferenciado, enfim medidas tendentes a privilegiar o respectivo mercado, por exemplo, desequilibrando a concorrência. Ocorre *dumping* quando o próprio país abaixa ou isenta determinadas empresas de pagamento de encargos, e nesse sentido o artigo VI do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) de 1947 prescreve que, caso uma conduta de *dumping* venha prejudicar a indústria doméstica, a autoridade competente do Estado lesado poderá determinar a aplicação de direitos compensatórios com base nos danos sofridos pela empresa (VILLATORE; GOMES, 2007, p. 163).

O *dumping* social é mais evidente no âmbito internacional de comércio e concorrência, quando por exemplo uma empresa multinacional implanta sucursal em país subdesenvolvido e implanta condições precárias de trabalho, minimizando custos, ampliando lucros e prejudicando concorrentes comerciais, regionais ou não,

além de, muitas vezes, levar danos individuais e coletivos à sociedade local. Mas também pode ocorrer *dumping* social em ambiente local, interno, por empresas regionais concorrentes entre si.

Segundo Carina Frahm e Marco Antônio César Villatore (2005, p. 302), sob mercados internacionais o *dumping* internacional pode ser combatido inserindo-se "cláusulas sociais em atos internacionais (combate prévio) ou por meio da imposição de salvaguardas, preponderantemente tarifas fundamentadas no direito compensatório" (combate posterior).

Importante salientar que o prejuízo decorrente do *dumping* social não é puramente econômico e concorrencial, conforme explicam Juliana Machado Massi e Marco Antônio César Villatore (2015, p. 51-52):

É esta atuação negativa das empresas que a doutrina brasileira entende por *dumping* social. O desrespeito ao direito do trabalho atinge não somente a esfera pessoal e patrimonial de determinado trabalhador, mas toda a ordem social. Prejudica o indivíduo, mas também os demais empregadores através de concorrência desleal, uma vez que, por não aplicar os direitos do trabalhador, a empresa reduz os seus custos, tornando seu preço mais competitivo do que os daqueles empregadores que arcam com todos os custos dos direitos laborais.

Em se deparando com *dumping* social, magistrados brasileiros vêm condenando empresas, pedagogicamente, como meio de coibir a prática reiterada de injustiças na esfera trabalhista (MASSI; VILLATORE, 2015, p. 52).

O caráter pedagógico da indenização, para que tenha efeito, para fins de arbitramento de valor deverá levar em conta a extensão e gravidade dos prejuízos, objeto de indenização, bem como, o porte econômico-financeiro da organização causadora do dano, caso contrário se poderá estar a premiar a ilicitude. De nada adiantaria aplicar uma multa equivalente, por exemplo, ao valor de 1% (um por cento) do lucro anual de uma empresa que explorou trabalhadores exacerbadamente. Porém também não se pode valorar a multa no valor equivalente a cinco anos de lucro, por exemplo, sob pena de se sacrificar a empresa, decretando algo semelhante a uma pena de morte, porém à organização, pessoa jurídica. É preciso ponderação por parte do magistrado, sem excessos mas de maneira exemplar, fazendo efetivamente com que não sejam compensatórias as práticas abusivas, desmotivando-as, coibindo-as repressivamente, neste caso.

Há mecanismos jurídicos, administrativos e judiciais, utilizados para coibir a extrapolação de jornada além dos limites legalmente estabelecidos. A problemática que se passa a expor e analisar se refere justamente às possíveis providências legais aplicáveis aos casos em que, embora não se extrapole o limite legal de acréscimo de jornada suplementar, a prestação de trabalho extraordinário se repita diariamente durante meses ou anos, o que igualmente se configura um ilícito, com implicações sociais e econômicas.

## 4 “ORDINARIZAÇÃO” DE HORAS EXTRAS

Os mesmos prejuízos sociais e econômicos acarretados pelo transbordo de jornadas extraordinárias podem se configurar em decorrência da “ordinarização” de horas extras. O transbordo de jornadas extraordinárias seriam os excessos praticados além da quantidade de horas extras tolerado excepcionalmente pela legislação, enquanto que a “ordinarização” de horas extras são situações nas quais, embora praticadas dentro do limite de acréscimo extraordinário legalmente regulamentado, a prática de trabalho extraordinário se perpetua recorrente todos os dias durante meses ou anos. Serão analisadas as razões pelas quais as horas extras “ordinarizadas” também são nocivas social e economicamente, começando pelos fundamentos que a tornam ilegais.

### 4.1 LEGALIDADE OU ILEGALIDADE NA “ORDINARIZAÇÃO” DE EXTRAS

A Constituição de 1988, em seu artigo 7º, inciso XIII, garante o direito a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. Daí se constata que é um direito, do trabalhador na relação de emprego, que a duração normal do serviço seja a ordinária, oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. Se a extrapolação se tornar normal, está havendo violação ao direito constitucionalmente garantido. É ilegal, inconstitucional, portanto antijurídico tornar rotineira a prestação de trabalho extraordinário, por si só, independentemente da observância ou não dos limites excepcionalmente tolerados por lei.

Explica José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 187) que:

não se pode tolerar que diariamente por anos seguidos o empregador continue exigindo do trabalhador a prestação de horas extras sem qualquer justificativa, impedindo-lhe de estar com sua família de exercer seu direito fundamental ao lazer ou de aprimorar-se mediante o estudo. Essa prática logra que o trabalhador muitas vezes adoença, inclusive sem perceber considerando-se que somente nos últimos anos as doenças psíquicas têm sido estudadas e diagnosticadas como sendo diretamente relacionadas ao trabalho - embora nem todas tenham nexos causais com a atividade laborativa.

Segundo Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 102), "em nosso país, não obstante esteja a jornada extraordinária onerada por um acréscimo de 50% sobre a hora normal, há um exacerbado uso dessa modalidade de prestação de serviços". Para a referida autora, há sucessiva violação da legislação brasileira, que estabelece o limite de horas extras que podem ser prestadas por dia, bem como, as circunstâncias para a sua legitimação. Também explica que os "motivos de ordem física, moral, psicológica, social e econômica desautorizam o uso indiscriminado de horas extraordinárias, sendo essas mesmas razões justificadoras da restrição da jornada de trabalho diária ou semanal do trabalhador" (ARAÚJO, 2009, p. 103).

O ordenamento tolera, admite excepcionalmente a prestação de serviço extraordinário em casos específicos, garantindo ao trabalhador remuneração pelo menos cinquenta por cento superior à do trabalho ordinário. Para que seja lícito o trabalho extraordinário, portanto, além de se respeitar o limite de acréscimo de duas horas por dia além da jornada ordinária, é igualmente necessário que se observe a excepcionalidade, não se podendo tornar habitual a prestação de horas extras diariamente durante semanas e meses, tampouco durante anos.

Foram explicados acima os casos específicos em que excepcionalmente o ordenamento permite a prestação de horas extras de trabalho. A regra geral é a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, logo, se a sobrejornada é exceção, deve ser restritivamente interpretada.

"Não há espaço assim para a exigência de horas superiores ao mínimo legal dos trabalhadores brasileiros urbanos ou rurais de modo habitual, prática que implica afronta manifesta à norma constitucional de limitação do tempo de trabalho" (SILVA, 2013, p. 197). Como já foi detalhado, a legislação permite extrapolação de jornada basicamente em duas situações: casos imperiosos de força maior ou de serviços inadiáveis, nas quais, observados pressupostos legais e cumpridas obrigações administrativas, o empregador pode exigir unilateralmente o labor extra; ou casos de acordo recíproco, individual ou coletivo, para prestação de horas extras.

Conforme se nota claramente na legislação, e já foi explicado acima, o primeiro caso de permissão legal para horas extras não comporta "ordinarização" lícita, ou seja, casos imperiosos de força maior ou serviços inadiáveis, pela própria natureza e vocação do instituto, por óbvio não se coadunam à continuidade da prestação extra repetidamente durante meses ou anos. A excepcionalidade de tais casos jamais estaria configurada ao ponto de autorizar a habitualidade. Não existe

necessidade imperiosa decorrente de força maior que se repita diariamente durante meses ou anos, a não ser é claro se o empregador concorre para o evento, deixando de precaver ou providenciar para a normalidade da situação, todavia, se o empregador assim age, deixará de se configurar hipótese de necessidade imperiosa, muito menos força maior, pois a empresa estará sendo conivente, ou no mínimo desidiosa, não mais se enquadrando na exceção legal.

Da mesma forma é impossível que haja necessidade imperiosa de prestação de serviços inadiáveis durante meses seguidos, ou anos, a não ser é claro que o empregador esteja se locupletando da permissiva legal, porém em situações assim já não poderá se valer do instituto, pois não estará subsumido à exceção legal, a qual, repita-se, somente pode ser interpretada restritivamente. Não pode o empregador alegar necessidade imperiosa de serviços inadiáveis a não ser para concluir algum trabalho, obra ou empreitada, por exemplo, a qual por sua natureza não permita interrupção e cuja urgência não decorra de culpa do próprio empregador.

Suponha-se que foi programada a concretagem de uma laje, serviço que não pode ser interrompido enquanto não for terminado, pois o cimento pode secar e não se fundir com a continuidade da mesma, gerando riscos futuros de rachaduras e rompimentos. Suponha-se que a empresa empregadora contratou corretamente dois fornecedores de cimento, mas um deles injustificadamente e sem culpa da empresa empregadora deixou de fornecer cimento. Suponha-se que, em virtude de tal circunstância o trabalho precise ser prorrogado porque, com apenas um fornecedor de concreto o trabalho levará mais tempo. Num caso como este, pode ser considerada lícita a sobrejornada, típico caso de necessidade imperiosa de serviço inadiável. Todavia é óbvio que não poderá existir uma situação excepcional como esta que se protraia no tempo durante semanas ou meses, pois antes disso a empresa empregadora deveria ser diligente e afastar a urgência, restabelecendo a normalidade, sob pena de ser considerada concorrente, negligente ou causadora da própria urgência, situação na qual não se poderia valer da exceção legal para prorrogação de jornadas.

Uma vez que se tenha esclarecido a ilegalidade, ou melhor, a impossibilidade da prestação habitual de sobrejornadas enquanto fundada em necessidade imperiosa decorrente de força maior ou serviço inadiável, resta explicar porque é igualmente ilegal a perpetuação de horas extras baseadas em acordo recíproco de prorrogação de jornadas, individual ou coletivo.

#### 4.1.1 Acordo de Prorrogação de Horas

O Princípio da Reserva Legal, previsto no art. 5º, inciso II, da Constituição, garante ao cidadão o direito de fazer tudo o que a lei não veda. Desse prisma aparenta licitude a contratação mediante acordo recíproco, individual ou coletivo, para realização de horas extras rotineiras. Todavia a interpretação constitucional da limitação à duração do trabalho não deixa dúvidas quanto à norma imperativa, que garante jornada normal não excedente de oito horas, logo, tornar normal, ordinária a jornada suplementar, infringe diretamente o art. 7º, inciso XIII, da Constituição de 1988. Sendo assim, a Constituição veda a “ordinarização” de horas extras. Além de óbices de legalidade, há implicações sociais e econômicas a serem analisadas.

Analisa-se primeiramente a possibilidade de se convencionar individualmente a “ordinarização” de horas extras. É certo que, conforme consta expressamente da legislação, é lícito pactuar por escrito o recíproco acordo de vontades entre empregador e empregado no sentido de prorrogar a jornada ordinária acrescentando-a de no máximo duas horas, desde que verdadeiramente resulte da livre manifestação de interesses de ambas as partes. Sem que haja necessidade imperiosa por força maior ou serviço inadiável não pode o empregador impor aos seus operários sobrejornadas, sob pena de ser multado pelos órgãos administrativos ou mesmo restar sancionado caso o sindicato, o Ministério Público ou mesmo algum empregado individualmente reclame judicialmente.

Havendo interesse do trabalhador e da empresa, é lícita a pactuação escrita e a prestação de horas extras, mediante adequada remuneração. Neste caso igualmente é imprescindível a transitoriedade, sob pena de se configurarem ilegais as extrapolações de jornada, a começar pela própria natureza jurídica do instituto, que por disposição legal expressa não se pode tornar normal aquilo que apenas é tolerado extraordinariamente, mas também por questões sociais e econômicas.

Também não se pode supor válida, lícita ou verdadeiramente livre a manifestação de vontade pela qual individualmente um trabalhador aceite uma condição que lhe seja maléfica do ponto de vista da segurança e saúde do trabalho.

Note-se que a própria legislação, o artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho, condiciona a realização de sobrejornadas em ambiente insalubre à prévia

autorização do órgão responsável pela fiscalização de higiene, saúde e segurança do trabalho, o Ministério do Trabalho e Emprego, sendo detalhada ao ponto de estabelecer a necessidade de inspeção prévia para que se possa deferir a autorização. Tal dispositivo, todavia, não costuma ser observado, mas sim muitas vezes indiscriminadamente trabalhadores prestam horas extras em atividade insalubre, sem qualquer inspeção administrativa prévia, o que não costuma ter nenhuma consequência jurídica. Apenas uma eventual fiscalização poderia descobrir esse tipo de ilicitude e, além de multar a empresa, dependendo da gravidade da situação se poderia noticiá-la ao Ministério Público do Trabalho, para que, por sua vez, propugne a adequação da conduta da empresa e sua responsabilização por eventuais prejuízos que tiver causado aos trabalhadores, ao mercado concorrencial ou à sociedade.

Pelo próprio histórico das normas afetas à relação de trabalho, não se pode reconhecer validade em alguma manifestação de vontade pela qual o empregado concorde em prestar sobrejornada de trabalho diariamente durante meses ou anos seguidos, afinal, há potencialização dos riscos de acidentes de trabalho e aumento importante dos danos à saúde do trabalhador. Floriano Vaz da Silva (2001, p. 145) relembra e adverte que:

é a necessidade de proteção social aos trabalhadores que constitui a raiz sociológica do Direito do Trabalho e tem sido a base de todo o seu sistema jurídico. Essa raiz, apesar de mudanças da sociedade atual e da flexibilização das normas trabalhistas, não pode e não deve ser destruída, sob pena de assistirmos ao fim do Direito do Trabalho.

É da natureza da relação de trabalho que o empregador, detentor do poder econômico, encontre-se em posição privilegiada para negociar condições de trabalho e de remuneração, enquanto que por outro lado o trabalhador é hipossuficiente, não possui condições de fazer valer suas necessidades mínimas, e tende a aceitar imposições do empregador. É por isso que existe o Direito do Trabalho, para garantir condições mínimas de proteção das relações de emprego, que não possam ser negociadas, mitigadas, mas sim devem ser cumpridas. As garantias mínimas laborativas são inegociáveis, irrenunciáveis.

Nesse sentido a legislação pressupõe nulos os atos praticados com intuito de desvirtuar, impedir ou fraudar aplicação das garantias legais laborais, é o que estabelece o artigo 9º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Américo Plá Rodríguez (2000, p. 142-143) pontuou que, de modo amplo, irrenunciabilidade é “a impossibilidade jurídica de privar-se (*sic*) voluntariamente de uma ou mais vantagens concedidas pelo direito trabalhista em benefício próprio”. A renúncia equivaleria a abandonar voluntariamente um direito reconhecido.

Explica Mauricio Godinho Delgado (2001, p. 47) que a “indisponibilidade inata aos direitos trabalhistas constitui-se talvez no veículo principal utilizado pelo Direito do Trabalho para tentar igualizar, no plano jurídico, a assincronia clássica existente entre os sujeitos”. As garantias mínimas trabalhistas, como no caso da normal duração do trabalho de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, são indisponíveis e configuram normas de ordem pública, o que segundo Américo Plá Rodríguez (2000, p. 152) constitui o que não pode ser derogado ou renunciado por simples manifestação de vontade, que o “Estado julga imprescindível e essencial para a sobrevivência da própria sociedade, o bem comum, o interesse geral”.

Também não pode o empregado pactuar aquilo que prejudique sua saúde ou segurança, abdicando de estipulação legal protetiva, porque a legislação trabalhista é imperativa. Mario De La Cueva (1959, p. 254) explicou a imperatividade absoluta do Direito do Trabalho:

la existencia de las relaciones entre el Capital y el Trabajo no depende de la voluntad de trabajadores y patronos, sino que tiene carácter de necesidad: En la vida social han existido y existirán siempre las relaciones de producción y de ahí la urgencia de que el derecho las regule.... La injusticia y desigualdad sociales que produjo el principio formal de la autonomía de la voluntad, obligaron al Estado a intervenir en el proceso económico, para asegurar a los trabajadores un nivel mínimo de vida.<sup>4</sup>

Sendo inválida a manifestação de vontade do empregado que renuncie garantias laborais mínimas afetas a sua saúde e segurança, é igualmente inválida e pela mesma razão a pactuação não transitória de prestação de horas extras, ou seja, a prestação de horas extras contínuas e repetidas diariamente durante meses e anos, sendo apenas lícita e adequada a sobrejornada eventual, ou esporádica.

Outrossim é comum a imposição unilateral do empregador contra a vontade do empregado, inclusive fazendo constar documentalmente, por escrito, como se o

---

<sup>4</sup> Tradução: A existência das relações entre o Capital e o Trabalho não depende da vontade dos trabalhadores e empregadores, mas tem caráter de necessidade: Na vida social têm existido e existirão sempre as relações de produção, por conseguinte a urgência de que o direito as regule. A injustiça e a desigualdade social, produzidas pelo princípio formal da autonomia da vontade, forçou o Estado a intervir no processo econômico para garantir aos trabalhadores um padrão de vida mínimo.

trabalhador estivesse concordando com determinadas condições. Muitos empregadores, em certas circunstâncias, tais como as sobrejornadas, impõem ao empregado que aceite sua vontade, sob pena de se criar indisposição ou animosidade, o que pode culminar na rescisão do contrato de trabalho. No receio da descontinuidade do emprego, o trabalhador acaba assinando ou anuindo com muitas condições que, na verdade real, não representam sua vontade livre e consciente. Logo, de nada adianta a legislação permitir jornadas suplementares apenas em casos excepcionais e considerar válida a manifestação de vontade do empregado num acordo de prorrogação em que se contrariam as garantias de saúde e segurança do mesmo, a não ser, é claro, que se continue respeitando o pressuposto da eventualidade, excepcionalidade.

Se o empregado individualmente não pode dispor de sua saúde e segurança, como de fato se está a constatar que não pode, igualmente é inválido acordo pelo qual se comprometa ou se obrigue a prestar horas extras rotineiramente. Da mesma forma o sindicato não poderá fazê-lo validamente, abrindo mão da saúde e segurança de seus representados.

Nesse sentido, quando a fiscalização do trabalho se deparar com situações de "ordinarização" de horas extras, ou tal circunstância restar comprovada judicialmente, é de se pressupor a ilegalidade e os danos dela decorrente, não sendo possível alegar anuência ou acordo por parte do empregado ou seu sindicato.

Há situações nas quais a legislação permite a negociação coletiva em detrimento da individual, pressupondo que o empregado individualmente é hipossuficiente e não conseguiria contrapartida satisfatória em sua própria proteção diante do empregador que detém poder econômico. Espera-se que o sindicato tenha condições de negociar com o empregador, ou com o sindicato patronal, em pé de igualdade, pelo menos munido de condições para barganhar ou, de alguma forma, lograr compensações satisfatórias em proteção da classe trabalhadora que representa. As situações nas quais o direito permite negociação coletiva são aquelas nas quais é lícito transacionar condições mediante contraprestação pecuniária em favor do trabalhador ou, pelo menos, estabelecendo métodos práticos de trabalho que, por um lado, beneficiem o funcionamento da atividade econômica do empregador e, por outro lado, não prejudique as garantias do trabalhador.

Exemplo de condição legalmente negociável, conforme inciso XIV do artigo 7º da Constituição, é a estipulação de pisos salariais para cada categoria, conforme

extensão e complexidade do trabalho. Por meio de negociação entre sindicatos pode estabelecer um piso a ser praticado na respectiva circunscrição territorial das entidades, obtendo assim satisfatórios pagamentos para a categoria representada, observando peculiaridades regionais e sem qualquer prejuízo para saúde e segurança dos trabalhadores. Outra situação permitida pelo ordenamento a ser transigida através de negociação coletiva, é a implantação de intervalo intrajornada superior ao máximo legal de duas horas, podendo, por exemplo, chegar a três ou quatro horas no caso de uma Convenção Coletiva de empregados na atividade de transporte escolar, considerando que, após deixar os estudantes na escola, somente após quatro ou cinco horas será preciso apanhá-los novamente para o retorno.

Mesmo que em algum momento se tenha entendido a limitação das jornadas como matéria econômica, não resta dúvidas de que sob o ritmo e a sistemática moderna de trabalho, cuida-se de saúde pública, segundo Mauricio Godinho Delgado (2009, p. 775). Condições legais afetas à higiene, saúde e segurança do trabalho, são questões de ordem pública, normas trabalhistas imperativas, infensas tanto à negociação individual quanto à negociação coletiva, não podendo ser, portanto, mitigadas através de contrato coletivo, é o que confirma o Tribunal Superior do Trabalho através da sua já mencionada Súmula 437. Tratam-se de garantias que não podem ser monetarizadas, não se trata do quanto será pago, não se pode alienar a saúde ou a segurança do trabalhador, cuida-se de um bem jurídico maior, que social e economicamente precisa ser protegido.

Importante considerar que, em se tratando de redução de jornadas de trabalho para fins de combater o desemprego, o regime jurídico das horas extraordinárias assume papel fundamental, haverá "poucos resultados práticos se a jornada extraordinária se mantiver na magnitude das últimas décadas" (SILVA, 2013, p. 179). Os sindicatos, ainda que cientes dos malefícios da "ordinarização" de horas extras, não conseguem deixar de pactuá-las nas convenções e acordos coletivos, de modo que, para que se possa recuperar as típicas funções das horas extraordinárias, se faz necessário que os sindicatos "passem a estipular cláusulas convencionais que exijam condições objetivas para a sua prestação, proibindo-se as horas extraordinárias habituais" (SILVA, 2013, p. 179).

O sindicalismo perpassa crise de legitimidade, muitos trabalhadores são avessos ao sindicalismo porque não se sentem representados, não percebem vantagem advinda da atuação sindical. Nota Giovanni Alves (2000, p. 97):

Na mundialização do capital, podemos constatar não apenas a incapacidade de ação dos sindicatos contra a “lei da queda tendencial do salário relativo”, mas a própria dimensão de resistência do trabalho, a materialidade da ação sindical, o “ser-precisamente-assim” da práxis sindical, hoje é debilitada pela ofensiva do capital na produção.

Mesmo abstraindo-se esta questão fática, espera-se que pontual, supondo plena legitimidade e representatividade dos sindicatos, nada se alteraria no tocante à impossibilidade de se transigir matéria de higiene, saúde e segurança laboral.

Angelo Lacerda Rocha afirma que a extrapolação reiterada de jornada, que para o empregador acaba significando a desnecessidade de contratação de mais empregados e, portanto, economia financeira, não passa de “uma forma sutil de burlar direitos trabalhistas e explorar o trabalhador” (ROCHA, 2013).

José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 171) confirma que a hora extraordinária, exatamente por ser extraordinária jamais poderia ser habitual. "Extraordinário é o que não é ordinário, ou seja, o que é 'fora do comum', 'excepcional', 'anormal'". Logo, "a prestação de serviços em sobrejornada jamais poderia ser fato comum que ocorre todos os dias. Muito pelo contrário as horas extraordinárias somente poderiam ser exigidas do trabalhador na ocorrência de fatos excepcionais que, portanto, não ocorrem no cotidiano da atividade empresarial".

Prossegue defendendo, o referido autor (SILVA, 2013, p. 171):

a realização de horas extraordinárias pode dar-se por razões técnicas ou práticas, ou, ainda, por razões econômicas. Entre as razões técnicas ou práticas cabe destacar os acidentes do trabalho, os casos de força maior, a necessidade de recuperar o tempo perdido e também os trabalhos periódicos ou sazonais como se dá na preparação de mercadorias perecíveis e na realização do inventário ou na preparação do balanço da empresa. De se notar que todos estes são motivos excepcionais. Quanto às horas extraordinárias por razões econômicas, algumas vezes é necessário trabalhar mais horas com o fim de fazer frente a uma carga excepcionalmente pesada de trabalho, cobrir ausências, satisfazer normas de produção, proporcionar serviços durante períodos sobrecarregados.

Sob qualquer ótica jurídica a “ordinarização” de horas extras não pode ser considerada lícita, mas sim apenas são adequadas as sobrejornadas quando, além de observar os limites legais de no máximo duas horas diárias de acréscimo, sejam também transitórias, esporádicas ou eventuais, em todo caso devidamente remuneradas em valor no mínimo cinquenta por cento superior ao trabalho ordinário. Não se pode tornar normal a jornada extraordinária, de nove ou dez horas de

trabalho, sob pena de ofensa a garantia constitucional, de ordem pública, medida de saúde e segurança do trabalhador. É inválida a pactuação, individual ou coletiva, que culmine em trabalho suplementar todos os dias, por meses ou anos, mesmo que haja pagamentos adicionais, pois se trata de garantias irrenunciáveis.

#### 4.2 IMPLICAÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DA “ORDINARIZAÇÃO”

Prorrogar jornadas com frequência, durante meses ou até anos, mesmo que por uma ou duas horas além das oito normais de trabalho, pode prejudicar o trabalhador, sua saúde e segurança no trabalho, inclusive prejudicando o sistema produtivo com impactos sociais e econômicos.

Como se está a demonstrar, o "legislador brasileiro se preocupou em definir parâmetros a fim de que o serviço extraordinário tivesse limites objetivos levando em conta que a limitação efetiva da jornada de trabalho não pode conviver com horas extraordinárias sem limites" (SILVA, 2013, p. 186), Todavia, apesar de todos os fundamentos ora expostos, "a realização de trabalho além do limite fixado pelas normas constitucionais, por lei ou por convenções e acordos coletivos de trabalho, tem sido um fato rotineiro não só no Brasil, como também noutros países", inclusive os de primeiro mundo (SILVA, 2013, p. 186).

A "ordinarização" de horas extras é prática ilegal e prejudicial, portanto aparentes ganhos financeiros para o trabalhador e suposta ampliação de lucros ao empregador não justificam sua implementação, a não ser as sobrejornadas que se limitem a transitoriedade e eventualidade, legalmente admitidas e regulamentadas por via de exceção à regra.

Salientam Gilberto Stürmer e Juliano Gianechini (2013, p. 183):

é necessário como fundamento da limitação de jornada, levar-se em conta o fator social. Todo trabalhador, alicerçado no Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, tem o direito de ter um trabalho digno, descanso proporcional após sua jornada de trabalho e um tempo próprio para seu convívio social e familiar, propiciando lazer, distração, entretenimento, etc.

Excesso de trabalho, seja físico ou intelectual, aumenta doenças e riscos de acidente. O esgotamento provoca “liberação de leucomáinas no cérebro, aumento

de ácido láctico nos músculos e creatinina no sangue e diminuição da resistência nervosa conducente a acidentes”, segundo informa Cláudio Mascarenhas Brandão (2009). O esforço físico leva a fadiga que pode ser recuperada com repouso, todavia, ultrapassar o estado de cansaço frequentemente causa desgaste residual, levando a fadiga crônica, podendo desencadear úlceras, doenças musculares, mentais e até cardíacas, conforme explica Rodrigo Filus (2006, p. 54).

Evaristo de Moraes (1998, p. 87) já esclarecia que “todas as vezes que o homem excede o limite das suas forças, provocando fadiga, aparece uma sensação penosa, que modifica a quantidade e a qualidade das coisas produzidas”, prejudicando toda a sociedade. Aliás, em 1905 se documentou conclusões médicas de que acidentes sucedem, em geral, quando o trabalho dura muito, a estatística forense já demonstrava “que os desastres se dão mais frequentemente nas últimas horas do trabalho. Por quê? Naturalmente pelo cansaço da atenção” (MORAES, 1998, p. 11).

O portal I Saúde (2012) publicou Estudo realizado pelo *Finnish Institute of Occupational Health*, demonstrando que fazer horas extras aumenta em 80% o risco de doenças cardíacas. Pesquisas do Instituto Nacional de Saúde Ocupacional dos Estados Unidos (NIOSH) concluíram de que há relação direta entre a prestação de horas extras e patologias dos membros superiores e lombalgias, jornadas superiores a 40 horas por semana estão associadas a distúrbios em pescoço, ombro e coluna.

Segundo o Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (BRASIL, IPEA, 2016), o trabalho vem tomando cada vez mais espaço no tempo das pessoas:

para um grupo dos entrevistados – de 30% e 50% deles – há uma percepção comum da relação entre o tempo de trabalho e o tempo livre: a de que o tempo de trabalho remunerado afeta de modo significativo, crescente e negativo o tempo livre. Isso, segundo o pesquisador, é um fenômeno preocupante, porque gera uma série de conseqüências negativas para a vida desses trabalhadores, como cansaço, estresse e desmotivação, além de prejuízo das relações familiares e de amizade, das atividades esportivas, educacionais etc.

Ainda conforme estudos realizado em 2011 pelo Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (BRASIL, IPEA, 2016), 41,6% dos entrevistados afirmaram realizar atividades que antes eram exercidas por mais de uma pessoa, sendo que “o percentual de profissionais que não consegue se desligar totalmente do trabalho durante o período de folga chegou a 45,6%”.

Ana Maria Rossi cita pesquisa a partir de 900 profissionais, metade de cada gênero, sendo que 74% dos homens e 94,3% das mulheres apontaram a sobrecarga de trabalho como principal fator de riscos organizacionais e *burnout*, doença laboral caracterizada pelo alto nível de estresse com prejuízos físicos e emocionais (ROSSI, 2005, p. 10). Nesse sentido, para Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p. 141-142):

para funcionamento desse “laboratório” [homem], há necessidade de se manterem inalteradas as condições internas do organismo, o que a Biologia denomina de equilíbrio homeostático. Assim, diante do aquecimento proveniente do esforço físico, o organismo do trabalhador aciona os mecanismos de homeostase da regulação interna, provocando pelo sistema excretor a sudorese, o sistema respiratório elimina o ar quente dos pulmões, o aumento dos batimentos cardíacos acelera o sistema circulatório e prova vasodilatação periférica para maior aporte sanguíneo tecidual, o que exige também mais ventilação pulmonar em razão do metabolismo aeróbico aumentado. Em razão das calorias consumidas... sobrevém o cansaço. O prosseguimento das atividades nesse quadro acarretará agravamento crescente da fadiga... O esforço adicional, como ocorre no trabalho constante em horas extras, aciona o consumo das reservas energéticas e o aceleração da fadiga pode levar à exaustão ou esgotamento... Esse quadro de fadiga patológica compromete o sistema imunológico, deixando o trabalhador muito mais vulnerável às doenças, além de produzir insatisfação com o serviço, absenteísmo, baixa produtividade e maior número de acidentes no trabalho.

Dentre os fatores que provocam e/ou agravam as LER/DORT, além de pressão no trabalho e número insuficiente de empregados, estão as horas extras, segundo Hudson de Araújo Couto (1998, p. 438). Paulo Antônio Barros Oliveira e Jaqueline Cunha Campello (2006, p. 81-82), estudando trabalhadores bancários, revelaram que em jornadas recorrentes de oito horas até nove horas e trinta e oito minutos o nível de adoecimento provocado pelo trabalho chegou a trinta por cento.

O trabalho prolongado reduz a atenção e, assim, aumenta o risco de acidentes. Por sua vez, a fadiga pode causar (MELLO; SANTOS; TUFIK, 2009)

transtornos sexuais como impotência e frigidez, dores variadas, distúrbios digestivos, desordens mentais, distúrbios de caráter, memória, atenção, irritabilidade, agressividade, crises nervosas, intolerância à ruídos, hipersensibilidade, depressão nervosa, além de distúrbios psicossomáticos como angústias, palpitações, hipertensão essencial, úlceras gástricas, enxaquecas, desmaios, vertigens.

A saúde e a segurança se encontram garantidos no artigo 6º da Constituição, dentre os direitos sociais, assim como a educação e lazer, bem como, no artigo 7º inciso XXII, a redução dos riscos inerentes ao trabalho.

Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 92) ensina:

Observe-se, ainda, que, de acordo com o aspecto social, o trabalhador também precisa de um período de tempo para executar atividades que não sejam as de sua profissão ou que digam respeito às tarefas não compreendidas no elenco do dever funcional. O homem é um ser que se integra na comunidade, exercendo uma multiplicidade de papéis: o de ente familiar, entre amigos, na sua aspiração intelectual e de lazer

A educação viabiliza ascensão e formação profissionais. O acesso a educação somente é possível para quem disponha de tempo hábil a dedicar-se, de modo que, perfazendo rotineiramente jornadas de dez horas de trabalho, por exemplo, incorrendo em horas extras “ordinarizadas” e considerando as demais atividades diárias indispensáveis à pessoa, como alimentação, repouso noturno, higiene pessoal, transporte até o trabalho e retorno, resta inviável ao obreiro conseguir verdadeiramente estudar e aprender. O Plano Nacional de Qualificação Profissional (BRASIL, Ministério do Trabalho e Emprego, 2010), assim como outras políticas públicas voltadas ao aprimoramento, apenas podem lograr universalização com a compreensão e combate ao problema da “ordinarização” de horas extras.

Segundo o Anuário de qualificação profissional de 2007 (BRASIL, Ministério do Trabalho e Emprego, 2007) o rendimento dos que estudaram mais de doze anos chega a ser 75% superior ao daqueles que estudaram até quatro anos.

Maíra Silva Marques da Fonseca (2012, p. 159) sustenta que a redução da jornada de trabalho permite às famílias maior contato e mais tempo de convivência, de modo que às crianças se oportuniza a aproximação aos exemplos parentais, fundamentais na construção do caráter e direção do futuro. O artigo XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos defende o direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho (ONU, 1948).

O lazer também possui importância social, podendo ser entendido como o “direito do ser humano se desenvolver existencialmente, alcançando o máximo das suas aptidões, tanto nas relações que mantém com outros indivíduos e com o Estado, quanto pelo gozo de seu tempo livre” (CALVET, 2006, p. 76).

Jorge Luiz Souto Maior (2003, p. 9) defende que a desconexão do trabalho é um direito, e sua fruição deve se concretizar em momentos sucessivos e regulares de afastamento do ambiente laboral, com efetivo desligamento do clima profissional, preservando assim a vida privada e a saúde do trabalhador, inclusive para que sua

relação com o serviço seja mais saudável e produtiva. Para João Vitor Passuello Smaniotto (2010, p. 133), o lazer “precisa ser socialmente construído com uma cultura da positividade e das ações humanas edificantes”.

O Ministério do Trabalho e Emprego (BRASIL, 2015) apresenta dados que corroboram as assertivas: no mundo são cerca de 2,34 milhões de mortes por ano, por acidentes ou doenças de trabalho, segundo relatórios da OIT – Organização Internacional do Trabalho; no Brasil, apenas em 2013 foram contabilizados 717.911 acidentes, 2.814 óbitos e 16.121 incapacidades permanentes, segundo o Anuário Estatístico da Previdência Social, ignorados os trabalhadores não formais; em 2014 pagou-se mais de R\$ 10 bilhões com benefícios às vítimas de acidentes laborais no Brasil; entre 2008 e 2013 foram mais de R\$ 50 bilhões em benefícios às vítimas de acidentes no trabalho no Brasil; segundo a Organização Internacional do Trabalho, anualmente cerca de 4% do Produto Interno Bruto (PIB) mundial (cerca de US\$ 2,8 trilhões) são destinados ao custeio direto ou indireto de doenças e de acidentes do trabalho.

Verifica-se que o afastamento dos lesionados, além de sobrecarregar os sistemas públicos de saúde e de previdência, impacta negativamente na economia, prejudicando o crescimento. A falta de cautelas laborativas aliada ao excesso de jornadas são os grandes causadores de doenças e acidentes do trabalho.

Os prejuízos econômicos decorrem não apenas do aumento de acidentes e doenças, mas também do passivo trabalhista experimentado pelos empregadores, que mais cedo ou mais tarde poderão ser multados ou demandados judicialmente pelos danos causados a trabalhadores, e da falsa impressão de lucratividade, conforme pontua Hudson de Araújo Couto (1998, p. 57):

Em trabalhos industriais observou-se que as jornadas muito longas provocam reduções de desempenho. Na maioria dos casos, considera-se que a jornada de oito horas a oito horas e meia é a máxima para se manter uma boa produtividade. Se ela for estendida para 9 horas ou mais, a produção total não será muito diferente, a menos que os trabalhadores tenham ritmos forçados, sendo monitorado pela máquina ou correias transportadoras. Mesmo nesse caso, apesar da velocidade permanecer forçosamente constante, observa-se que os erros começam a aparecer aleatoriamente, com frequência cada vez maior. Portanto, mesmo que a quantidade se mantenha aparentemente constante, a qualidade da produção tende a cair.

Para Alessandro da Silva (2007, p. 235) o fato de muitos trabalhadores prestarem horas extras está diretamente ligado ao desemprego de tantos outros. Segundo o Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos, a redução da duração do trabalho de 44 para 40 horas semanais poderia gerar 2,5 milhões de novos empregos no Brasil (DIEESE, fev/2010).

Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 101) sustenta que:

Contrariando as leis do progresso econômico e restringindo ainda mais os empregos, acha-se o instituto das horas extraordinárias. Sem dúvida, trata-se de um dos mecanismos mais debilitadores da resistência do trabalhador e obstativo à criação de novos postos de trabalho na empresa. É que as horas extraordinárias somente deveriam ser executadas de forma eventual ou temporária, a fim de atender às necessidades excepcionais do empregador.

Induzir a observância dos limites legalizados da duração do trabalho implica em fomento da redução do desemprego ou subemprego, beneficiando a sociedade e o desenvolvimento com sustentabilidade econômica. Respeitar as jornadas, além de fortalecer o crescimento da economia como um todo, de maneira sustentável, conforme exposto, também corrobora para a manutenção da respectiva empresa, pois, segundo explicam Gilberto Stürmer e Juliano Gianechini (2013, p. 183):

O fator econômico tem ligação direta aos interesses dos empregadores, pois, leva-se em conta, que a limitação diária da jornada e as pausas previstas na legislação fazem com que os trabalhadores possam desenvolver melhor, com mais vigor o trabalho, o que, por consequência, gera mais lucro aos seus empregadores.

Marcelo Ivan Melek e Luiz Eduardo Gunther (2013, p. 79-80) destacam que

com a busca pela eficiência máxima da produtividade face as necessidades do mercado, as empresas ficam "tentadas" a desrespeitar os direitos trabalhistas ou mesmo a encontrar formas que tornam precário o trabalho. Como resultado dessas possíveis violações das garantias laborais, tem-se, por exemplo, o desrespeito aos Direitos da Personalidade de seus empregados.

Daí a importância do Estado atuar como guardião do respeito aos Direitos da Personalidade, por meio de mecanismos ou políticas, de forma a garantir a valorização do trabalho e o respeito à dignidade do trabalhador, buscando o desenvolvimento sustentável alicerçado na exploração da atividade econômica e ao mesmo tempo na valorização do trabalho

Vale frisar que pode causar disparidade concorrencial a existência de corporações que exploram horas extras "ordinarizadas" em relação às que procuram

se adequar a legislação e não extrapolam com frequência jornadas suplementares, mas sim apenas excepcionalmente trabalham com sobrejornadas. Mesmo que assim fosse, a aparente vantajosidade cessaria em médio ou longo prazo, pois a corporação que pratique horas extras com frequência poderá suportar prejuízos posteriormente, condenações administrativas e judiciais.

Alguns exemplos esclarecem o tema. Conforme informou o Ministério Público do Trabalho do Estado de Santa Catarina (BRASIL, Ministério Público do Trabalho em Santa Catarina, 2013), foi ajuizada Ação Civil Pública contra Lojas Berlanda, denunciando a submissão de empregados a jornadas de 15h55min, trabalho consecutivo durante 22 dias, intervalo para almoço de 12 minutos e intervalo interjornadas de 6 horas, quando deveria ser de 11 horas. Pedindo condenação em danos morais coletivos de cinco milhões de reais e mais condenação individual de vinte mil reais a cada trabalhador prejudicado, o representante ministerial destacou que “o desejo de obter lucro não pode se sobrepor aos valores mais nobres que tutelam a vida e o trabalho decente”. Ao julgar o caso, a justiça também impôs obrigação de fazer consistente em deixar “de cobrar horas extras habituais a seus empregados”, entre outras.

O Ministério Público do Trabalho ajuizou Ação Civil Pública contra a empresa JC Lopes Ltda., responsável pela coleta de lixo em Criciúma/SC, incluindo como réu o próprio município, pela conivência, eis que trabalhadores perfaziam jornadas de até doze horas diárias rotineiramente. Pede-se indenização por danos morais coletivos de quinhentos mil reais (BRASIL, Ministério Público do Trabalho, 2014). A Seara Alimentos também está sendo demandada ao pagamento de indenização coletiva de vinte e cinco milhões de reais por, entre outras irregularidades, explorar sobrejornadas (BRASIL, Ministério Público do Trabalho, 2015).

A "ordinarização" de horas extras podem ser significativamente prejudiciais social e economicamente. Pessoas trabalhando sucessiva e reiteradamente sob regime de sobrejornadas estão mais expostas a adoecerem ou se acidentarem no trabalho, são privados de convivência em família, lazer, oportunidade de formação educacional ou profissional. Adoecidos e acidentados, além de pleitearem as indenizações cabíveis contra seus empregadores, movimentam a máquina estatal judicial e administrativa, sobrecarregam o sistema público de saúde e de previdência. Empregadores, diante da falsa impressão de lucratividade na exploração contumaz

de horas extras, em verdade estão deixando de promover a sustentabilidade de seus empreendimentos, pois trabalhadores que desfrutam corretamente de seus períodos de descanso acabam mais motivados para o trabalho, produzindo melhor.

#### 4.3 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA “ORDINARIZAÇÃO”

Considerada a “ordinarização” de horas extras uma prática ilícita, caso dela decorra prejuízo comprovado ao trabalhador, o mesmo terá direito a reparação. Assim é por aplicação direta e literal dos artigos 186 e 923 do Código Civil brasileiro – Lei nº 10.406/2002, que conjugados estabelecem que comete ato ilícito aquele que viola direito alheio e causa prejuízo, ficando obrigado a repará-lo. Ainda que o dano seja exclusivamente de natureza moral, e não material, teria o trabalhador direito a reparação, sendo a causa do prejuízo a extrapolação contumaz de horas extras. Supondo-se que o trabalhador efetivamente adoença ou sofra acidente e demonstre nexo de causalidade com o excesso rotineiro de trabalho extraordinário, é nítido que terá direito às reparações cíveis cabíveis.

O que deve ser explanado, contudo, são casos em que o prejuízo seja pura e simplesmente a extrapolação rotineira de jornadas, ou seja, é preciso esclarecer se é passível de reparação moral o trabalhador que, embora não tenha adoecido ou se lesionado, seja submetido a jornadas extraordinárias sucessiva, habitual e rotineiramente durante meses, ou durante anos. Cabe indagar se decorre dano *in re ipsa* da “ordinarização” de horas extras de trabalho, ou seja, se a prática em si mesma é um dano, por si só já é prejudicial ao trabalhador, prescindindo de outras comprovações de outros danos.

Em casos individuais, muitas vezes é possível demonstrar objetivamente as ausências do trabalhador em outras esferas de sua existência, causadas pela presença demasiada no ambiente de trabalho. Há situações nas quais talvez se possa demonstrar, inclusive matematicamente, o tempo gasto em transporte, duração do trabalho normalizada superior a oito horas, tempo em atividades vitais, e a inviabilização de outros planos de vida, sem restar tempo para mais nada. No entanto, em grande parte dos casos pode não haver meios de se demonstrar o prejuízo direto e concreto, o que não significa que a lesão ao direito não tenha

ocorrido. Sobretudo do ponto de vista coletivo, os titulares da ação não dispõem de meios de prova de que cada indivíduo substituído ou representado no processo tenha sofrido prejuízos comprováveis, até porque pode-se tratar de todo um grupo, ou uma classe de sujeitos indetermináveis.

Pelo que foi explanado, considerando que o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho é uma garantia constitucional (art. 7º, inciso XXII, Constituição), um direito social da classe trabalhadora, é possível concluir que a imposição rotineira de sobrejornadas é por si prejuízo ao trabalhador, notadamente porque existe direito igualmente expresso na Constituição (art. 7º, inciso XIII) de que o normal sejam jornadas de oito horas, a partir do momento que jornadas de nove ou dez se tornam normais, “ordinarizadas”, há dano, prejuízo, não financeiro, mas sim imaterial ao trabalhador.

Arnaldo Süssekind (2007, p. 274-275) já explicou que, sendo o Brasil signatário da Convenção nº 155 da OIT – Organização Internacional do Trabalho, que normatiza saúde e segurança no trabalho, devem ser levadas:

em consideração as grandes esferas de ação que se seguem, na medida em que possam afetar a segurança e a saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho: (...) b) relações existentes entre os componentes materiais do trabalho e as pessoas que o executam ou supervisionam, e adaptação do maquinário, dos equipamentos, do tempo de trabalho, da organização do trabalho e das operações e processos às capacidades físicas e mentais dos trabalhadores

Para Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p. 81), não apenas equipamentos e formas de organização dos processos devem ser ajustados às capacidades do trabalhador, mas também a duração do trabalho. Infere-se que este dever é jurídico, trata-se de uma obrigação, de cuja inobservância pode advir sanção, além de implicações sociais e econômicas, consequências jurídicas.

Ocorre que operadores do direito em geral, de tão acostumados pelas práticas arraigadas ao sistema produtivo, não notam a ilicitude, não percebem a ilegalidade, não a discutem, denunciam ou combatem, a não ser em casos de extrapolação dos limites tolerados, ou seja, jornadas de onze horas ou mais. Porém nos casos de extrapolação rotineira e continuada de jornadas de dez horas de trabalho, que se transformam em jornadas normais, acabam sendo toleradas ao arrepio da legislação, da Constituição que garante jornada normal de oito.

Jairo Dias Nogueira (2001, p. 36) esclarece:

As longas jornadas de trabalho vivenciadas por adultos, jovens e crianças ao longo da história se incorporam, hoje, ao nosso cotidiano, também de uma forma degradante e contundente. Por outro lado, os trabalhadores vêm incorporando mais horas de trabalho e passam a assimilar essa prática como uma coisa natural, como necessária para melhor viver.

Cláudio Mascarenhas Brandão (2009) denuncia que:

ao longo dos anos, o que deveria ser anormal tornou-se corriqueiro a tal ponto que todos aqueles que lidam com o problema - empregadores, empregados, advogados, magistrados, auditores fiscais do trabalho - encaram-no com naturalidade e não se dão conta que estão contribuindo para que esse estado progressivo de desgaste.

O desafio, por outro lado, é a definição e quantificação de um possível sancionamento. Administrativamente é aplicável multa na conformidade do artigo 75 da Consolidação das Leis do Trabalho, que comina punições às infrações afetas à duração do trabalho. Todavia do ponto de vista de reparação cível, individual ou coletiva, persiste impasse. Não se pode simplesmente encarregar os julgadores de resolver tal problema, afinal a dificuldade é justamente a inexistência de parâmetro ou previsão legal específica. A legislação é omissa, não trata direta e especificamente desta questão. Apesar de o ordenamento dispor claramente sobre a ilegalidade da “ordinarização” de trabalho extraordinário, ou seja, que é antijurídico tornar normal as sobrejornadas, as quais deveriam ser excepcionais, não se comina uma consequência legal para infração de tais garantias normativas.

Da mesma forma que inexistente disposição legal expressa quantificando cada espécie de dano moral, o que termina por incumbir ao magistrado o arbitramento de uma compensação proporcional à lesão, que atenda função pedagógica ao causador do dano, além de considerar a posição econômica das partes envolvidas (THEODORO JUNIOR, 2001, p. 65), é também possível que os magistrados cominem sanção compensatória para a ocorrência de “ordinarização” de horas extras, apesar das dificuldades de cada caso concreto. O mais adequado seria o advento de legislação específica determinando as consequências imponíveis ao empregador que explore sobrejornadas “ordinarizadas”, assim haveria maior segurança jurídica e objetividade, garantindo inclusive a aplicabilidade de sanções judiciais. Além disso, seria importante estabelecer, por meio da legislação, critérios

objetivos sobre a quantidade de dias, semanas, meses ou anos necessários para se caracterizar a “ordinarização” ou não de horas extras.

É certo que os mesmos danos decorrentes da violação ao limite máximo legal de até duas horas extras por dia, ou seja, jornadas de doze horas, por exemplo, também ocorrem no caso de prestação continuada e reiterada de horas extras de trabalho, “ordinarizadas”, talvez apenas em menor gravidade, porém igualmente se configuram práticas ilícitas com prejuízos sociais e econômicos. Sendo assim, a prática sistematizada e deliberada de “ordinarização” de horas extras pode configurar *dumping* social. A simples imposição de sobrejornadas a uma coletividade de empregados de maneira recorrente, diariamente durante meses ou anos, pode configurar dano moral coletivo. O *dumping* social pode ser denunciado e sancionado em Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público e o Dano Moral Coletivo pode ser reclamado judicialmente tanto pelo Ministério Público do Trabalho quanto pelo sindicato da respectiva categoria que estiver sendo prejudicada.

A imposição individualizada de sobrejornadas “ordinarizadas”, durante meses ou anos, a um trabalhador, pode configurar dano moral contra este trabalhador, inclusive dano existencial no caso de demonstrada frustração da participação deste trabalhador em acontecimentos sociais ou familiares nos quais moralmente deveria estar, ou inviabilização da consecução de planos de vida.

A ocorrência de dano, individual ou coletivo, decorrente da contumaz, repetida e reiterada imposição de sobrejornadas, diariamente durante meses ou anos, independe do pagamento pecuniário das horas suplementares, cuja providência apenas satisfaz o direito à contraprestação pelo trabalho prestado, mas não compensa o dano imaterial decorrente da frustração dos planos de vida do empregado, ou simplesmente da ausência deste obreiro nas demais esferas de sua existência digna, como convivência em família e sociedade, fruição de lazer, educação ou descanso.

A reflexão acerca do pagamento sobre horas extraordinárias “ordinarizadas” já rendeu diferentes entendimentos jurisprudenciais, inclusive foi objeto de súmula já cancelada pelo Tribunal Superior do Trabalho. Tratava-se da Súmula 76 que criava um contrassenso jurídico e econômico. No intuito de garantir irredutibilidade salarial, vedava-se a supressão de horas extras, gerando assim um prêmio castigo contra o trabalhador. Assim dispunha o texto da súmula (BRASIL, 1978): “o valor das horas suplementares prestadas habitualmente, por mais de 2 (dois) anos, ou durante todo

o contrato, se suprimidas, integra-se ao salário para todos os efeitos legais”. Sob esse raciocínio, jamais um empregador estaria motivado a suprimir o trabalho extraordinário, pois, quando o fizesse, continuaria pagando por ele perenemente. Essa interpretação distorcida da norma criava a externalidade negativa de se perpetuar uma infração à legislação, a “ordinarização” de horas extras, com prejuízos à classe trabalhadora. Quando se refere a prejuízos, não se está cuidando da questão financeira, afinal deve-se primordialmente garantir saúde e segurança aos trabalhadores, a sua dignidade sob todas as esferas da vida humana.

Constatando a referida contradição, o Tribunal Superior do Trabalho cancelou a referida súmula em 2003, e, diante da permanente inexistência de legislação específica, construiu-se nova jurisprudência para responder aos casos concretos de “ordinarização” de horas extras, de modo que o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula 291 (BRASIL, 2011) que institui interpretação mais eficiente da norma trabalhista, do ponto de vista jurídico e econômico:

Súmula nº 291 do TST. HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011). A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

Dessa forma, indeniza-se o trabalhador prejudicado de maneira proporcional em relação ao prolongamento, à extensão do tempo de sobrejornada, pagando-se no momento da supressão o valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano de serviço acima da jornada normal. O texto da súmula refere-se claramente ao serviço suplementar, podendo ser, portanto, uma ou duas horas de sobrejornada, não se exigindo extrapolação do limite de duas horas de acréscimo para que haja direito à indenização. É preciso deixar claro, contudo, que o raciocínio e interpretação legal sugeridos pela jurisprudência não resolvem o problema, tanto porque não reparam completamente o dano, quanto porque tamanha ilegalidade não pode ser simplesmente convertida em pecúnia, mas sim precisa ser combatida preventivamente, através de fiscalização e de conscientização.

Importante esclarecer que não são ilegais as horas extras habituais, suficientes para que seu pagamento gere consectários, reflexos em parcelas como férias ou verbas natalinas. O fato de se prestar horas extraordinárias em quantidade razoável durante todos os meses, aquelas decorrentes de acordo recíproco entre empregador e empregado, não constitui ilícito, exceto quando ocorrerem todos os dias, todas as semanas. A mera ocorrência de jornadas suplementares durante vários meses já é suficiente para configurar habitualidade e, assim, gerar reflexos de seu pagamento nos consectários legais, porém para que se configurem horas extras “ordinarizadas” e, portanto, ilegais, é preciso que a sobrejornada ocorra diariamente, durante meses seguidos ou até anos.

Não há um critério objetivo para definir a partir de quanto tempo se torna normal, e portanto “ordinarizada”, a prestação de horas extras de trabalho, configurando uma ilegalidade, haja vista que a jornada normal deve ser de oito horas. Seria necessário que a legislação definisse o parâmetro, o que ainda não existe. Pode-se, por analogia, observar um indicativo da legislação, no artigo 61, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que permite prestação de horas extras para reposição de paralisações legalmente justificadas, limitando ao número de 45 os dias por ano, durante os quais se permite jornadas suplementares. Vale exemplificar um caso concreto em que, a pedido do Ministério Público do Trabalho, se reconheceu violação ao direito à limitação legal da jornada (BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, 2012):

EXIGÊNCIA PELA EMPREGADORA DE CUMPRIMENTO DE JORNADAS EXTENUANTES. DANO MORAL COLETIVO. Hipótese em que evidente a inobservância reiterada ao direito mínimo dos trabalhadores quanto à limitação legal da jornada de trabalho em regime suplementar. Violação inequívoca a direitos fundamentais, em que depreendida a ocorrência de dano moral coletivo passível de reparação pecuniária. RO. ACÓRDÃO 0001428-69.2011.5.04.0333 RO FI. 1 DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA Órgão Julgador: 7ª Turma Recorrente: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - Adv. Procuradoria Regional do Trabalho Recorrido: Stihl Ferramentas Motorizadas Ltda. - Adv. Cláudio Roberto de Moraes Garcez Origem: 3ª Vara do Trabalho de São Leopoldo Prolator da Sentença: Juiz Eduardo Batista Vargas, Julgamento: 07/11/2012.

Conforme ensina José Renato Nalini (2008, p. 47):

Se as políticas públicas não conferem ao meio ambiente a importância devida, se a cidadania não assume a sua missão protagônica, intensifica-se a responsabilidade social do juiz. Não se diga que a função do magistrado

se resume a aplicar a lei ao caso concreto. Antes disso, e até mesmo a reforçar esta concepção positivista, ele é o concretizador das promessas do constituinte.

Nesse sentido compreende-se que a inexistência de lei específica não impede que o magistrado concretize os preceitos constitucionais, tais como o direito a que a jornada normal de trabalho seja de oito horas, não podendo se tornar normal, portanto, a jornada extraordinária, bem como, deve o juiz concretizar o direito constitucional labora à redução dos riscos e danos no ambiente de trabalho.

Não se pode, contudo, considerar a “ordinarização” de horas extras resolvida através de um simples pagamento proporcional indenizatório, afinal, não se pode converter o que é ilegal em instituto regulamentado, não se pode “monetarizar” a saúde e a segurança do trabalhador. Magistrados e autoridades públicas precisam buscar meios de desestimular a prática ilícita e verdadeiramente proteger o trabalhador e a sociedade de tais ilícitos. O raciocínio puramente economicista é contrário às aspirações de sustentabilidade. Lorena de Mello Rezende Colnago (2013, p. 58) esclarece:

Assim, essa nova categoria de dano vem agregar-se às demais para imprimir um caráter pedagógico à conduta lesiva ao patrimônio imaterial e interpessoal do indivíduo, na tentativa de restabelecer o equilíbrio do ser social, em atenção ao novel aspecto do direito à saúde e à participação equilibrada do homem junto ao meio ambiente, a **sustentabilidade humana**. (grifo no original)

Norberto Bobbio (1995, p. 22-23) ensinou que o ordenamento jurídico é um todo harmônico composto pelas normas, as quais se conjugam sem conflitos, não podendo haver ao mesmo tempo situação que seja, lícita e ilícita. O ordenamento jurídico não é um emaranhado conflituoso, mas sim deve ser interpretado integrativamente, portanto, se existe um limite legal de jornadas, com exceções legais taxativas, extraordinárias, logicamente que extrapolações não podem se tornar normais, “ordinarizadas”, sem que isto configure um ilícito.

Para Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p.146):

permanece transitando na contramão da história a prática nociva e reiterada do elastecimento da jornada, tornando habitual o que deveria ser rigorosamente extraordinário, chegando até ao inconciliável paradoxo de 'horas extras habituais', anotado sem constrangimento em diversos julgamentos.

O aplicador do direito muitas vezes faz o raciocínio de monetarização, como no caso do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – Estado de Rio Grande do Sul, que editou um Precedente sob nº 03 (BRASIL, 2016), sugerindo adoção do seguinte mecanismo: "as horas extraordinárias subseqüentes às duas primeiras serão remuneradas com o adicional de 100% (cem por cento)". Sugeriu-se, portanto, que na ocorrência de horas extraordinárias de trabalho após o limite lícito de duas horas diárias, as sobressalentes deveriam ser remuneradas com adicional superior ao mínimo, que é de cinquenta por cento, mas sim de cem por cento, equivalente ao adicional aplicável ao trabalho extraordinário prestado em dia reservado ao descanso, domingo. Todavia sobre isso o Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região – Estado de Santa Catarina já se posicionou que “descabe, por ausência amparo legal”. De fato não há previsão legal expressa nesse sentido, e de fato trata-se de tirocínio jurídico no mínimo interessante e defensável, a questão em comento é o perigo de simplesmente se criar mecanismos de remuneração a situações ilegais sem que, paralelamente, discuta-se formas de induzir o cumprimento da lei.

Sobre a prejudicialidade da monetarização da saúde do trabalhador, Sebastião Geraldo de Oliveira (1998, p. 154) explica, com ênfase, que

Deve ser afastada a política dos pagamentos de adicionais para compensar agressões (monetização do risco), como tem ocorrido com alguns acordos coletivos estabelecendo a manutenção da jornada de 8 horas mediante o pagamento do adicional de turno. Os dirigentes sindicais que celebram tais acordos estão, na verdade, prejudicando toda a categoria que deveriam amparar, preferindo o caminho fácil do acréscimo financeiro em troca dos comprovados danos à saúde, que só mais tarde serão constatados. O simples pagamento do adicional não repõe a saúde consumida na fadiga do trabalho, nem restabelece o ritmo circadiano e a harmonia do relacionamento familiar e social do trabalhador noturno.

Aliás outro problema da monetarização dos danos é que a pretendida compensação financeira, além de simplista e prejudicial, acaba desaparecendo. Isto porque o trabalhador tende a absorver qualquer acréscimo salarial rotineiro e acostumando-se, de modo que deixa de usufruir como um adicional o dinheiro sobressalente e acaba dependente dele, contraindo contas ou compromissos financeiros fixos, acarretando um ciclo vicioso puramente economicista.

A análise econômica do direito contribui para soluções jurídicas eficientes, colocando as opções possíveis em comparação para se obter aquela da qual resulte os melhores resultados sob menores gastos.

A "Teoria Econômica possibilita compreender como agentes socioeconômicos tomam decisões por meio de critérios racionais, segundo amplas necessidades em ambientes de escassez" (WINTER; BOTELHO; VILLATORE, 2015, p. 882). O estudo econômico, obviamente, não apenas explica a tomada de decisões, mas as orienta no sentido mais eficiente possível.

Por sua vez a "justiça seria uma noção maior do que a economia, não obstante a Teoria Econômica pode esclarecer sobre a existência de alguns valores para a sociedade, de acordo com o ideal econômico de justiça" (WINTER; BOTELHO; VILLATORE, 2015, p. 883). De fato, por ocasião da elaboração das normas, o Poder Legislativo deve analisar parâmetros econômicos, prestigiando sempre que possível critérios de eficiência ao editar as normas que serão aplicadas para orientar a sociedade e resolver conflitos. Assim o legislador estaria contribuindo para os fundamentos e objetivos constitucionais, como garantir o desenvolvimento nacional, econômico e social, erradicar pobreza e reduzir desigualdades.

É, portanto, a Análise Econômica do Direito uma ferramenta a mais para reflexão jurídica, a qual, contudo, não se sobrepõe a valores e princípios jurídicos, mas apenas auxilia na interpretação ou até mesmo orientando legislador sobre como devem se compor os sistemas jurídicos. Não se pode, todavia, reduzir toda e qualquer problemática unicamente ao critério de eficiência econômica.

Luiz Eduardo Gunther e Marcelo Ivan Melek (2013, p. 80) advertem que o prestígio unicamente da lucratividade e da riqueza econômica pode acarretar práticas desrespeitosas à pessoa do trabalhador e causar violações à sua dignidade:

com o objetivo centrado na maximização de lucros e na geração e concentração da riqueza, esta nova fase de expansão do capitalismo global seria particular por ter conferido papel secundário ao ser humano, como agente e beneficiário desse processo. Assim, muitas vezes, em nome dessa "corrida de mercado" descumprem-se normas e desrespeitam-se princípios que visam a garantir a valorização do trabalho, em dissonância com os Direitos da Personalidade, que almejam, dentre outros, assegurar o direito a uma existência digna.

Eneida Melo Correia de Araújo (2009, p. 92) ensina que:

um suporte econômico também é visualizado na questão do repouso. Seria aquele refletido no fato de que a ausência de descanso, o dado de não poder o trabalhador exercitar outros atos diversos de sua atividade profissional, tende a criar um desequilíbrio físico e psicológico que impede uma adequada produção. Com isto, há um prejuízo para o empregado, para o empregador e para toda a sociedade. As idéias de repouso e de restrição

das jornadas de trabalho permitem, ademais, a realização do desejo de aumentarem-se as horas de ócio, de lazer; propiciam a redução da carga horária por vontade do trabalhador, não pressionado pelo temor do desemprego.

Richard Posner, um dos precursores da Análise Econômica do Direito e professor na Escola de Chicago, dedicou décadas de seu trabalho acadêmico defendendo que a eficiência e vantajosidade econômica serviria de critério e fundamento valorativo, axioma, para estabelecer o grau de justiça de uma norma, orientar decisão judicial, política pública ou mesmo o sistema jurídico, econômico e social. Teorizou que deveria sempre prevalecer as soluções que melhor favorecem à geração e acumulação de riquezas. Após anos recebendo críticas acadêmicas, embates sob densa argumentação sociológica e filosófica, principalmente as ponderações apresentadas por Ronald Dworkin, convenceram Richard Posner da falibilidade de sua teoria, tão apaixonadamente defendida por anos. Acabou por reconhecer que a análise econômica não é absoluta, nem sempre deverá prevalecer sob as demais ferramentas de norteamento jurídica e social (SALAMA, 2014).

Diferentes visões da Análise Econômica do Direito - AED conduzem à ideia de eficiência e manejo do arcabouço jurídico, mas sempre como um instrumento a mais para persecução de objetivos fundamentais, note-se (WINTER; BOTELHO; VILLATORE, 2015, p. 894-895):

A visão positiva da AED tem uma maior relação com a ideia de eficiência, sendo ela considerada como um valor ou princípio ético-moral a ser perseguido por determinado ordenamento jurídico. Assim, a busca pela eficiência poderia proporcionar um norteamento ético para os sistemas jurídicos. A concepção positiva da AED guarda uma relação com ideias da Teoria Microeconômica nas vertentes neoclássicas e institucionais, incluindo ferramenta lógico-matemático, Ontologia e Linguagem. Já a abordagem normativa investiga a questão da maximização da riqueza pela teoria da utilidade, envolvendo-os com o conceito de Justiça, sendo uma nova fundamentação ética para a teoria do Direito. Com isso, enquanto campo do conhecimento normativo, o Direito passaria a considerar as relações de custo-benefício das suas instituições, visando à eficiência. Fala-se de uma visão pragmática da AED, a qual proporcionaria, normativamente, a satisfação de um Estado de Bem-Estar, no qual os institutos jurídicos seriam instrumentos para a implementação de políticas sociais.

O bem-estar social, a dignidade humana, a felicidade, valores que realmente servem de axioma, que merecem ser prestigiados, contudo não estão diretamente ligados ao maior acesso aos bens de consumo ou acumulação de riquezas, é o que se constata, por exemplo, da pesquisa de Ludmila Gonçalves, Eduardo Gonçalves e

Lourival Batista de Oliveira Júnior (2011), que demonstraram que o índice de suicídio, assim como o consumo de antidepressivos, costuma ser maior, em média, em países desenvolvidos do que nos países emergentes.

O IDH – Índice de Desenvolvimento Humano foi criado porque a mera quantificação de riqueza, o PIB – Produto Interno Bruto, não servia de parâmetro para verdadeiramente revelar objetivos sociais capazes de valorizar a pessoa humana, a qualidade de vida e o desenvolvimento satisfatório e dignificante das comunidades (GUIMARÃES; JANNUZZI, 2005, p. 75). O IDH – Índice de Desenvolvimento Humano também considera fatores afetos à renda, contudo também leva em conta parâmetros como saúde e educação, longevidade, alfabetização, mortalidade infantil, entre outros (PNUD, 2010). Assim, o desenvolvimento puramente econômico e a acumulação de riquezas não são um fim em si mesmos, mas apenas meios para se alcançar bem-estar e satisfação, pessoal ou coletivamente.

Se o êxito financeiro, isoladamente, não serve de justificativa para decisões judiciais ou políticas públicas, tampouco poderia embasar a contumaz exploração de horas extras na relação de emprego, ou então formular raciocínio puramente economicista de resposta a tal fenômeno social de ilicitude.

Amartya Sen (2010, p. 37) reconhece que recursos materiais são importantes para se atingir felicidade, porém não por si mesmos, mas apenas por conta dos efeitos que podem causar:

Na verdade, o fato mais marcante é o de que, com muita frequência, as mesmas pessoas que são pobres em termos de riqueza material sofrem também de analfabetismo, trabalham duramente sob condições terríveis, não têm poder político, não têm acesso a advogado e são chutadas pela polícia. A linha divisória entre “os que têm” e “os que não têm” não é apenas um clichê retórico ou slogan eloquente, mas sim, infelizmente, uma característica substancial do mundo em que vivemos.

Também explica Amartya Sen (2010, p. 10) que o desenvolvimento apenas tem sentido quando destinado à libertação humana, o que obviamente não advém apenas dos recursos materiais:

A expansão da liberdade é vista, por essa abordagem, como o principal fim e o principal meio do desenvolvimento. O desenvolvimento consiste na eliminação de privações de liberdade que limitam as escolhas e as oportunidades das pessoas de exercer ponderadamente sua condição de agente

Na busca por um indicador que de fato sirva como parâmetro para o bem-estar e desenvolvimento verdadeiramente desejado pelas comunidades, Jigme Singya Wangchuck, príncipe do Butão, pequeno país do Himalaia, elaborou em 1972 o índice FIB – Felicidade Interna Bruta, que pressupõe ser o objetivo principal de uma sociedade não “somente o crescimento econômico, mas a integração do desenvolvimento material com o psicológico, o cultural e o espiritual – sempre em harmonia com a Terra” (FIB, 2006).

A Felicidade Interna Bruta considera nove dimensões (FIB, 2016): 1) bem-estar psicológico, grau de satisfação e de otimismo que cada indivíduo tem em relação a sua própria vida; 2) saúde, eficiência das políticas de saúde, invalidez, padrões de comportamento arriscados, exercício, sono, nutrição; 3) uso do tempo, como um dos mais significativos fatores na qualidade de vida, especialmente o tempo para lazer e socialização com família e amigos, a gestão equilibrada do tempo é avaliada, incluindo tempo no trânsito, no trabalho, nas atividades educacionais; 4) vitalidade comunitária, interações nas comunidades, nível de confiança, sensação de pertencimento, vitalidade dos relacionamentos afetivos, a segurança em casa e na comunidade, a prática de doação e de voluntariado; 5) educação, educação formal e informal, competências, envolvimento na educação dos filhos, valores em educação, educação ambiental; 6) cultura, tradições locais, festivais, valores nucleares, eventos culturais, capacidades artísticas, e discriminação por causa de religião, raça ou gênero; 7) meio ambiente, qualidade da água, do ar, do solo, e da biodiversidade, acesso a áreas verdes, sistema de coleta de lixo; 8) governança, como a população enxerga o governo, a mídia, o judiciário, o sistema eleitoral, e a segurança pública, em termos de responsabilidade, honestidade e transparência, cidadania e o envolvimento dos cidadãos com as decisões e processos políticos; 9) padrão de vida, renda individual e familiar, a segurança financeira, o nível de dívidas, a qualidade das habitações.

São harmônicos os critérios da Felicidade Interna Bruta - FIB com a observância dos limites temporais do trabalho, senão note-se o que explica Eneida Melo Correio de Araújo (2009, p. 104):

a menor duração de horas de trabalho representa também um imperativo em torno da redistribuição dos ganhos de produtividade, visando a alcançar um real crescimento econômico. Não se deve perder de vista que o

desemprego gera a exclusão social, aspecto desestabilizador dos grupos sociais e do próprio Estado. São consequências da ausência de trabalho: a violência; a desigualdade de oportunidades; a diminuição do nível de aperfeiçoamento profissional; a perda de identidade dos indivíduos e a exclusão do homem do processo de interação.

Acrescente-se que as longas jornadas de trabalho favorecem o desgaste físico, mental e emocional, ensejadores de desequilíbrio pessoal e social, a par de impedir a abertura de novos postos de trabalho. Considere-se, ainda, o aspecto individual, estritamente humano, no sentido de reconhecer e fazer valer o direito do cidadão de dispor de um tempo seu, livre, permitindo-lhe um equilíbrio físico e mental. É que a integridade do homem e o conseqüente exercício de seus direitos individuais, não deve prescindir, estruturalmente, da existência de períodos em que possa cuidar de seus interesses pessoais, dedicar-se aos amigos, à família, aos estudos, à recreação, enfim, fazer o que desejar e lhe for possível, ou, simplesmente, nada fazer.

A Constituição de 1988, tratando da ordem econômica e do meio ambiente, está fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, a fim de assegurar a todos uma existência digna, com observância da defesa do meio ambiente.

Nesse passo, infere-se que o desenvolvimento pretendido pela sociedade brasileira não é apenas financeiro, mas verdadeiramente pautado na promoção do bem-estar social. Aliás, a abordagem constitucional integra economia e meio ambiente, sendo que Cristiane Derani ensina que para compreensão de desenvolvimento são indissociáveis a economia e o ambiente, pois de nada adianta um progresso financeiro voluptuoso que degrade os recursos naturais ou que implique em mazelas à sociedade humana, e nesse passo o “desenvolvimento econômico é a garantia de um melhor nível de vida coordenada com equilíbrio na distribuição de renda e de condições de vida mais saudáveis” (DERANI, 2009, p. 226).

Martinho Martins Botelho e Luís Alexandre Carta Winter (2014, p. 69), preocupados com a desvalorização do trabalho humano, ensinam:

Valorizar a atividade laboral humana, de acordo com os vetores constitucionais, representa defender as condições humanas laborativas, além de se fortalecer a justa remuneração e se defender o trabalho de abusos socioeconômicos do sistema capitalista

Para se aferir qual seria a melhor solução para um problema de prática ilegal de sobrejornadas de trabalho contumazes, não basta questionar qual valor seria suficiente a remunerar o trabalhador prejudicado, mas também que tipo de compensação seria viável oferecer a este trabalhador, bem como, meios de se

precaver contra tais ocorrências. Não se pode fazer simplesmente raciocínio economicista, pois tal providência leva a mera monetarização dos danos e riscos, e não conduz a um desenvolvimento social satisfatório e sustentável, mas sim gera mais problemas sociais e econômicos a médio e longo prazo.

Enrique Leff (2006, p. 136) critica as formas de pensamento tradicionais, sugerindo mudanças paradigmáticas para que o funcionamento dos sistemas econômico, social e jurídico colaborem a um modo de vida sustentável, viável às gerações futuras. Sugere-se uma desconstrução da racionalidade econômica que se sobrepôs a todos os sistemas, como o produtivo, o jurídico ou social, e os conduzem cada vez mais ao esgotamento dos recursos naturais e a infelicidade cada vez maior das sucessivas gerações. Exemplifica-se que, para combater o aquecimento global, aplicou-se racionalidade econômica monetarizando a natureza, criando sobre ela o mercado dos créditos de carbono, é o chamado Protocolo de Kyoto que, segundo Enrique Leff (2006, p. 139), precifica a natureza, dá a falsa impressão de proteção ao ambiente, porém na verdade se está vendendo o direito de continuar poluindo, num ciclo vicioso que leva toda humanidade cada vez mais o desastre.

Preconiza-se (LEFF, 2006, p. 163) mudança na forma de pensar e agir, alteração cultural e pragmática da racionalidade de toda sociedade, para que as condutas, normas e políticas públicas passem a priorizar medidas verdadeiramente protetivas da natureza e da dignidade humana, cultivando cultura de bem-estar e perenidade às gerações futuras. Destaca Enrique Leff (2006, p. 160):

A sustentabilidade emerge como uma fratura da razão modernizadora, que leva a construir uma racionalidade produtiva fundada no potencial ecológico da biosfera e nos sentidos civilizatórios da diversidade cultural. A racionalidade ambiental não é a atualização da razão pura na complexidade ambiental; é uma estratégia conceitual que orienta uma práxis de emancipação do mundo hiperobjetivado e do logocentrismo do conhecimento. É um retorno à ordem simbólica para ressignificar o mundo. No entanto, a instauração de valores culturais não se dá como uma atribuição de códigos pre designados à natureza. A idade não é uma essência inscrita no código da cultura. A autonomia se estabelece em um processo de resistência e confrontação à racionalidade econômica e à geopolítica do desenvolvimento sustentado. Nesse processo, são reinventados os significados, interesses e direitos da cultura em relação à natureza. Mas se a sustentabilidade tem por condição desprender-se do peso do Mundo Objeto e da hiper-realidade gerada pelas formas dominantes de conhecimento, tampouco poderá realizar-se na abstração da ordem simbólica sem referentes nem conexões com o real. A recuperação do sentido da vida se enlaça assim com os potenciais e os limites da natureza e da cultura.

Segundo Sisara Cristina Becker, em observância ao princípio protetivo, é preciso se contrapor à “ordinarização” de horas extras. No Brasil costuma-se praticar trabalho regularmente superior a 48 (quarenta e oito) horas semanais, sendo “premente a intervenção do Estado, no sentido de criar mecanismos eficientes de inibição às jornadas excessivas” (BECKER, 2013, p. 92). Ratificada “a Convenção nº 168 da OIT, certo é que se impõe a reflexão sobre a efetiva limitação não apenas da jornada normal de trabalho, mas também da extraordinária” (BECKER, 2013, p. 92).

No estilo de vida hipermoderno as pessoas trabalham cada vez mais e estão cada vez mais apressadas, porém paradoxalmente dispõem cada vez menos de tempo livre, e cada vez desfrutam menos de suas vidas. Francisco Carlos Duarte e Christina Gouvea Pereira Mendina (2011, p. 9.859) destacam que:

Nessa sociedade caótica que se mostra atualmente, o tempo é algo cada vez mais escasso, afinal, as pessoas estão sempre correndo de um lado para outro, se esforçando para cumprir todos os papéis que a sociedade lhes exige, e com isso, o tempo voa, não é efetivamente aproveitado para gozar e usufruir da vida. Além é claro, que passado e futuro não são mais relevantes, o que assume destaque é o presente, e é baseado nele que de um modo geral as pessoas vivem.

Por outro lado não se pode simplesmente imputar ao empregador a total culpa pelos problemas na relação de emprego, pelo contrário, ambas as partes, empresas e empregados, precisam de orientação e conscientização, sobre quais as melhores formas de desenvolver o trabalho. O empregador não é vilão, ao menos na grande maioria dos casos, mas apenas precisa de mais conhecimento e organização produtiva, para melhor administrar os recursos humanos dos quais se vale. Muitas vezes o próprio empregado solicita a prestação de horas extras excessivas, acreditando que, em razão dos pagamentos adicionais, esteja se beneficiando, quando na verdade está prejudicando sua vida e saúde, por isso é que se diz que tanto trabalhadores quanto empregadores precisam se conscientizar acerca da duração do trabalho. As empresas são fundamentalmente importantes para a economia, a sociedade e o desenvolvimento.

Para José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 58), "o maior problema social da atualidade é sem dúvida o desemprego o qual numa sociedade capitalista destrói a autoestima aniquilando o ser humano sendo a um só tempo causa de muitos problemas que atingem toda a sociedade". Prossegue o autor explicando que:

isso demonstra a centralidade do trabalho na vida das pessoas. Ao contrário do que alguns profetizavam, no final do século XX não teve lugar o fim do trabalho nem seu ocaso. O que se tem verificado é justamente a situação inversa, cada vez mais as pessoas estão trabalhando muito além do aceitável do recomendável. (SILVA, 2013, p. 60).

A “ordinarização” de horas extras é um ilícito que gera custo social, prejuízos no sistema de saúde e de previdência, viola a saúde e a segurança do trabalhador, produz pessoas doentes e acidentadas, infringe a dignidade das pessoas como se elas fossem mera matéria-prima que pode ser gasta, esgotada no processo produtivo. Práticas como esta devem ser enfrentadas não apenas com vistas a reparação financeira, mas principalmente pensando-se em solução para a problemática a longo prazo, para que as sucessivas gerações, de maneira sustentável, sejam resguardadas de tais mazelas.

Eneida Melo Correia de Araujo destaca que:

A redução do tempo de trabalho do empregado corresponde a uma perspectiva de melhor qualidade de vida; retarda as aposentadorias precoces; diminui os ônus do Estado com cuidados com a saúde, o treinamento profissional e o desemprego. Na esfera das relações de trabalho, a pretensão à redução à jornada de trabalho pode ser enquadrada como uma busca de realização de direitos universais: o de trabalhar sem atingir a exaustão, o de repouso e o da distribuição de emprego entre os que dele se acham desprovidos. Procura-se garantir a vida, a saúde, a dignidade e a solidariedade.

Preconizando maior fiscalização, no sentido principal de se evitar, preventivamente, a "ordinarização" de horas extras, José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva (2013, p. 199) ressalta:

Se o empregador necessita de horas suplementares todos os dias, meses a fio, é porque tem necessidade de outros empregados e não pode exigir horas extras "ordinarizadas". Interpretar de outra forma os dispositivos em estudo é negar o mandamento constitucional de limitação da jornada de trabalho diária e semanal. Em definitivo há rigorosos limites diários à jornada de trabalho no Brasil ainda que na prática os empregadores brasileiros não cumpram a normativa respectiva com a conivência do Estado, principalmente ao não incrementar o número de auditores fiscais do trabalho a fim de que haja uma fiscalização rigorosa das condições laborais no que se refere ao tempo em que o trabalhador permanece no estabelecimento do empregador.

Enfim fica nítida a necessidade de orientação e correção das condutas de empregados e empregadores, através não apenas de medidas administrativas e judiciais de punição e indenização, mas principalmente de fiscalização, formação e

mudanças culturais, instrumentais e institucionais, revendo-se o sentido do trabalho para a pessoa do trabalhador, a importância econômica e social da limitação das jornadas para o empregador. Econômica porque é também interesse do empregador o funcionamento adequado de sua empresa, o que depende de empregados satisfeitos e conscientes de seu papel no trabalho e nas demais esferas de sua vida. Importância social porque é responsabilidade não apenas do Estado, mas também da iniciativa privada e sistema produtivo proteger a saúde e segurança dos trabalhadores, oportunizando que desfrutem da vida nos mais diferentes aspectos, não apenas produtivo, afinal não são bens de consumo no mercado, são pessoas.

O filósofo Heráclito de Éfeso (cerca de 540-480 a.C.) afirmou em seu fragmento n. 91, "um homem não se banha duas vezes no mesmo rio. Isto porque, da segunda vez, não será o mesmo rio, que terá passado por mudanças diversas, nem será o mesmo homem, que não é imutável" (FREGONEZE; BOTELHO; TRIGUEIRO; RICIÉRI, 2014, p. 7). Da mesma forma o tempo dedicado ao excesso de trabalho jamais poderá ser recuperado para que seja desfrutado junto a entes queridos, amigos ou familiares, tampouco se pode retroceder no tempo para cursar aprimoramento pessoal ou mesmo profissional. A "ordinarização" do trabalho extraordinário infringe o direito do empregado de que sua jornada normal seja a de oito horas, por isso é juridicamente ilícita, com prejuízos sociais e econômicos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito do Trabalho surgiu de lutas de classes e da constatação de que, com a inexistência de normas para equalizar minimamente a relação entre empregados e empregadores, aqueles tenderiam sempre a aceitar condições de serviço e salários cada vez piores, em troca da fonte de sua subsistência. A liberdade contratual para que patrões e trabalhadores estipulassem o funcionamento do serviço acarretou mazelas humanitárias, pois os trabalhadores hipossuficientes não tinham condições para negociar com os patrões, detentores do capital e dos meios de produção. As primeiras normas laborativas delimitavam a duração do trabalho, a qual se mostrava o mais grave dos problemas, jornadas de quatorze, dezesseis horas, por exemplo. Até os dias atuais a duração do trabalho continua sendo tema central do direito, com implicações sociais e econômicas.

Além dos aspectos históricos, existem inúmeras razões biológicas, sociais e econômicas para se garantir limitações às jornadas de trabalho, dentre as quais o respeito à dignidade do trabalhador, enquanto pessoa e cidadão, que merece e precisa desfrutar das diferentes esferas de sua vida, não apenas o trabalho, mas também o lazer, convivência em família, aprimoramento educacional e cultura.

Obviamente que o trabalho é um direito, também confere dignidade à pessoa, autonomia, cidadania, inclusão no mercado de consumo. Contudo, existem outras atividades igualmente importantes, que compõem o rol de direitos fundamentais. A pessoa que destina suas forças e seu tempo unicamente ao trabalho aumenta suas chances de adquirir doenças típicas da atividade laborativa, além de se expor a risco muito maior de sofrer acidentes de trabalho.

Os gastos públicos com tratamentos médicos para pessoas acidentadas ou doentes pelo trabalho são impactantes na economia global, porém ainda mais dispendiosos são os valores pagos pelos sistemas de previdência a fim de pensionar pessoas sequeladas e incapacitadas no trabalho. Este custo recai sobre toda economia e, por conseguinte, sobre toda sociedade. Existe a possibilidade do sistema previdenciário cobrar suas despesas contra a empresa que eventualmente tenha sido culpada pela incapacitação do titular de algum benefício, o que também serve de estímulo econômico negativo para que empregadores respeitem a duração do trabalho.

Há outros incentivos para que o empregador cumpra as normas atinentes à duração do trabalho, dentre os quais, a melhor produtividade de empregados que estejam mais bem dispostos e motivados, o menor índice de doenças e acidentes, a desnecessidade de custeio de pagamentos adicionais e consectários.

Em média na Europa a limitação do trabalho semanal está entre 36 horas e 40 horas. Na América Latina a média é de 48 horas. O Brasil limita o trabalho normal a 8 horas por dia e 44 semanais, todavia é comum se valer da exceção legal para crescer até duas horas de trabalho diariamente, o que, se feito regularmente, contínua e repetidamente, durante meses ou anos, indiscriminadamente, constitui uma ilegalidade, configura o que se convencionou chamar de “ordinarização” de horas extras de trabalho.

Quando prestadas eventualmente, ou transitoriamente, as sobrejornadas são permitidas pela legislação. Em casos de necessidade imperiosa por motivo de Força Maior, circunstância obviamente excepcional e muito esporádica, é permitido que o empregador convoque empregados a estender suas jornadas além das horas normais, ordinárias. O mesmo ocorre em casos de necessidade imperiosa por motivo de Serviços Inadiáveis.

Também será lícito o trabalho extraordinário quando decorrente simplesmente do comum acordo entre as partes, porém em qualquer dos casos poderá haver infração à lei e à Constituição se a jornada suplementar se tornar algo rotineiro e contumaz, “ordinarizando” aquilo que o ordenamento tolera apenas como exceção à regra.

A prestação de sobrejornadas esporádicas, ocorrendo apenas durante alguns dias do mês, por alguns meses consecutivos, é suficiente para se configurar horas extras habituais, ao ponto de obrigar o empregador a pagar reflexos dos pagamentos adicionais nos demais consectários legais, como férias ou verbas natalinas e Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o que não necessariamente constitui ilegalidade. Apenas haverá infração à legislação, com prejuízos sociais e econômicos, quando as jornadas suplementares ocorrerem praticamente todos os dias, durante semanas, meses ou até anos, tornando corriqueiro, normal uma jornada de nove ou dez horas, por exemplo, haja vista que a Constituição garante como um direito de todo trabalhador que a duração normal de suas jornadas seja a de oito horas.

Casos de trabalho durante onze, doze ou, por exemplo, treze horas de trabalho por dia, costumam não ser tolerados pelas autoridades administrativas ou judiciárias. Sindicatos e, principalmente, o Ministério Público do Trabalho intervém denunciando violação ao limite legal de duas horas suplementares, cuja jornada total não poderia passar de dez horas já computando-se o acréscimo extraordinário. Há precedentes de condenações emblemáticas por dano moral coletivo, bem como, por *dumping* social em casos de imposição sistemática e deliberada de jornadas excessivas, todavia, não há clareza entre operadores do direito em considerar igualmente danosas as imposições rotineiras de horas extras quando não ultrapassado o limite de duas horas suplementares por dia.

O que caracteriza a ilegalidade e prejudicialidade da “ordinarização” de horas extras é a não transitoriedade da prestação de sobrejornadas. Além de ilícitas, as jornadas suplementares “ordinarizadas” trazem prejuízos sociais e econômicos. As normas afetas à duração do trabalho são imperativas, questão de saúde pública, direito fundamental, logo, não se pode alegar a prévia celebração de acordo de prorrogação, individual ou coletivo, para justificar a “ordinarização” de horas extras, afinal, não se pode supor que um trabalhador abra mão de sua saúde, segurança e demais esferas de sua vida mediante um documento escrito que o obrigue neste sentido. Tanto o trabalhador pode estar sendo induzido a assinatura desse tipo de acordo, sem que verdadeiramente reflita sua vontade livre e consciente, quanto também pode o trabalhador de fato estar concordando, o que mesmo assim não teria validade, haja vista se tratar de direitos indisponíveis. Muito menos o sindicato poderia dispor da saúde e segurança do trabalhador assinando acordo de prorrogação de jornadas, o que igualmente seria nulo conforme reconhece a jurisprudência. Apenas possui validade o acordo de prorrogação que preserve o caráter esporádico da prestação de horas extras.

Estudos confirmaram que a partir de quarenta horas de trabalho semanais, dependendo da atividade, aumentam os riscos de doenças cardiológicas, emocionais e psicológicas, ergonômicas e ortopédicas. É também comprovado que a prestação contumaz de horas extras, não transitórias, aumentam significativamente os riscos de acidentes no trabalho, causam desatenção no trabalhador, além da estafa, cansaço extremo, podendo acarretar quadros patológicos de depressão, *burnout*, entre outros.

Nesse sentido, a “ordinarização” de horas extras igualmente concorre para incapacitação de pessoas, onerando o sistema público de saúde e de previdência, mantido pelos tributos pagos por toda sociedade. Trabalhadores prejudicados buscam judicialmente indenizações, onerando e movimentando toda máquina estatal.

Pode parecer vantajosa, a alguns empregadores, a prática de horas extras "ordinarizadas", pois muitas vezes deixam de aumentar os postos de trabalho. Todavia a médio e longo prazo a queda de produtividade, acidentes e adoecimentos de trabalhadores, ações judiciais e condenações acabam demonstrando que a vantagem é ilusória, os gastos posteriores superam qualquer ganho imediato aparente. Para o empregador, "ordinarizar" sobrejornadas também não é compensatório, não se mostra economicamente viável e não corrobora para o desenvolvimento da empresa com sustentabilidade.

Acréscimo contumaz, reiterado, de duas horas extras de trabalho diárias, se computado o tempo de percurso até o trabalho, intervalo de alimentação e o transporte de retorno, acaba temporalmente inviabilizando que o trabalhador planeje ou cumpra seus planos de vida, afastando-o do convívio social e familiar, violando seus direitos da personalidade, prejudicando sua existência, violando sua dignidade, reduzindo a pessoa do trabalhador, por exemplo, a uma espécie de máquina ou de matéria-prima da produção, os quais paga-se para utilizar ou consumir, violando-se assim sua dignidade e também sua saúde e segurança. A extrapolação das duas horas adicionais é mais nociva do que a “ordinarização” de uma ou duas horas extras diárias, porém as consequências danosas são praticamente as mesmas a médio e longo prazo.

Resta o desafio de mudar o pensamento, a racionalidade impregnada entre trabalhadores e empregadores no sentido de se respeitar a jornada normal de oito horas, e a duração semanal de quarenta e quatro horas, adotar medidas que não apenas remunerem financeiramente eventual dano do trabalhador, mas que vão além, mudando condutas, prevenindo violações, fazendo com que as sucessivas gerações continuem valorizando o trabalho sem, contudo, abrir mão das demais esferas de suas vidas, dando à saúde e à segurança no trabalho a devida importância.

A sustentabilidade constitucionalmente propugnada não se limita a questões ecológicas, mas sim pretende garantir que as futuras e sucessivas gerações desfrutem de uma sociedade viável em todos os aspectos, com oportunidades,

trabalho, estudo, saúde, segurança e dignidade para os cidadãos, garantindo-se bem-estar aos indivíduos e às comunidades. Para isso é importante que as pessoas estejam bem resolvidas com seus trabalhos, suas famílias e sua sociedade, possam acompanhar o crescimento de seus filhos oportunizando que também eles se tornem indivíduos conscientes de sua responsabilidade para com a sociedade. É preciso que todos, Estado, Sociedade, Organizações, contribuam para o desenvolvimento não puramente financeiro, mas humanizado e preocupado com a qualidade de vida das pessoas. A economia é cíclica, quanto mais perdas, mais reparos são necessários para que haja crescimento, e sendo assim, optando-se por cuidar das organizações e também das pessoas, evita-se perdas e logra-se a continuidade dos ciclos de desenvolvimento através dos tempos.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 6, n. 24, mês out/dez, 2005, p. 21-53.

ALMEIDA, Ronald Silka de; VILLATORE, Marco Antônio César. **Manual Prático - Duração do Trabalho e Controle de Horário**. São Paulo: LTr, 2011.

ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Trabalho**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

ALVES, Giovanni. **O Novo (e precário) mundo do trabalho. Reestruturação produtiva e crise do sindicalismo**. São Paulo: Boitempo, 2000.

ARAÚJO, Eneida Melo Correia de. A Redução das Horas de Trabalho como um dos Paradigmas de Superação da Crise Econômica. *In: Revista do TRT 6*, Recife, vol. 19, n. 36, 2009, p. 89-105.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. **Revista LTr**, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 26-29.

BECKER, Sisara Cristina. **Jornada excessiva: prejuízos na empregabilidade, na saúde e na segurança do trabalhador**. Porto Alegre, 2013. Disponível em <<http://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/128073>> acesso aos 04/02/2016.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr., 2012.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: UNB, 1995.

BOTELHO, Martinho Martins; WINTER, Luís Alexandre Carta Winter. O princípio constitucional da busca do pleno emprego: alguns apontamentos em direito econômico brasileiro. **Revista Thesis Juris** - São Paulo, v. 3, n. 1, p. 55-74, jan./junho de 2014.

BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas. **Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes**. Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar. 22 de outubro de 2009. Disponível em:

<[http://www.diap.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=11063:claudio-mascarenhas-brandao-jornada-excessiva-de-trabalho-provoca-acidentes&catid=45&Itemid=204](http://www.diap.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=11063:claudio-mascarenhas-brandao-jornada-excessiva-de-trabalho-provoca-acidentes&catid=45&Itemid=204)>. Acesso aos 01/02/2016.

BRASIL. Constituição, 1988. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> acessado aos 29/08/2014.

BRASIL. CLT - Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei <sup>o</sup> 5.452/1942. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)>, acessado aos 28/03/2014.

BRASIL. Lei n<sup>o</sup>. 8.213/1991. Disponível em

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm)>, acessado aos 29/08/2014.

BRASIL. Lei n<sup>o</sup>. 10.406/2002. Disponível em

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>, acessado aos 29/08/2014.

BRASIL. Lei n<sup>o</sup>. 9.601/1998. Disponível em

<[http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/LEIS/L9601.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/LEIS/L9601.htm)>, acessado aos 16/02/2016.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Precedente Administrativo n<sup>o</sup> 31**.

Disponível em <[http://www3.mte.gov.br/fisca\\_trab/precedentes\\_administrativos.pdf](http://www3.mte.gov.br/fisca_trab/precedentes_administrativos.pdf)>, acessado aos 28/01/2016.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Políticas Públicas de emprego no Brasil** (2010). Disponível em:

<[http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812CB90335012CC21F88FF0055/avaliacao\\_externa\\_sd\[1\].pdf](http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812CB90335012CC21F88FF0055/avaliacao_externa_sd[1].pdf)> acessado aos 01/02/2016.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Anuário 2007 de Qualificação Social e Profissional**. Disponível em

<[http://www3.mte.gov.br/dados\\_estatisticos/Anuario\\_qualificacao\\_profissional\\_2007.pdf](http://www3.mte.gov.br/dados_estatisticos/Anuario_qualificacao_profissional_2007.pdf)> acessado aos 01/02/2016.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Governo Federal intensifica fiscalização para reduzir acidentes de trabalho no Brasil**. Publicado 28/04/2015. Disponível em <<http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/04/governo-federal-intensifica-fiscalizacao-para-reduzir-acidentes-de-trabalho-no-brasil>> acessado aos 01/02/2016.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – Estado do Rio Grande do Sul. **RO. ACÓRDÃO 0001428-69.2011.5.04.0333** Julgamento: 07/11/2012, disponível em <<http://www.trt4.jus.br>> acessado aos 03/02/2016.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Precedentes do TRT da 4ª Região**. Disponível em <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/precedentes>> acessado aos 03/02/2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 76 do TST HORAS EXTRAS (cancelada)** - Redação original - RA 69/1978, DJ 26.09.1978. Disponível em <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_51\\_100.html#SUM-76](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-76)> acessado aos 02/02/2016.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho em Santa Catarina. **Justiça Determina que as Lojas Berlanda cumpram a legislação trabalhista**. Publicado em 2013. Disponível em <<http://www.trt12.jus.br/portal/areas/ascom/extranet/noticias/2013/maio.jsp#n22>> acessado aos 29/08/2014.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho em Santa Catarina. **Parceria entre MPT e MTE resulta em ação em prol da saúde dos coletores de lixo**. Publicado em 2014. Disponível em <<http://www.prt12.mpt.gov.br/procuradorias/ptm-criciuma/145-parceria-entre-mpt-e-mte-resulta-em-acao-em-prol-da-saude-dos-coletores-de-lixo>> acessado aos 01/02/2016.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho em Santa Catarina. **MPT Pedu condenação de empresa por excesso de jornada** – Ação civil pública nº 10337-36.2013.5.12.0001. Disponível em: <[http://portal.mpt.gov.br/wps/portal/portal\\_do\\_mpt/comunicacao/noticias/conteudo\\_noticia!/ut/p/c4/04\\_SB8K8xLLM9MSSzPy8xBz9CP0os3hH92BPJydDRwN\\_E3cjA88QU1N3L7OgMC93I\\_2CbEdFAAovLRY!/?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/wps/wcm/connect/mpt/portal+do+mpt/comunicacao/noticias/mpt+pede+condenacao+de+empresa+em+r+5+milhoes++por+excesso+de+jornada](http://portal.mpt.gov.br/wps/portal/portal_do_mpt/comunicacao/noticias/conteudo_noticia!/ut/p/c4/04_SB8K8xLLM9MSSzPy8xBz9CP0os3hH92BPJydDRwN_E3cjA88QU1N3L7OgMC93I_2CbEdFAAovLRY!/?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/wps/wcm/connect/mpt/portal+do+mpt/comunicacao/noticias/mpt+pede+condenacao+de+empresa+em+r+5+milhoes++por+excesso+de+jornada)>, acesso aos 29/08/14.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho em Santa Catarina. **Seara Alimentos é processada em R\$ 25 milhões por irregularidades trabalhistas**. Publicado em 2015. Disponível em <<http://www.prt12.mpt.gov.br/procuradorias/prt-florianopolis/351-seara-alimentos-e-processada-em-r-25-milhoes-por-irregularidades-trabalhistas>> acessado aos 01/02/2016.

BRASIL. IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Dedicação ao trabalho invade tempo livre das pessoas**. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/porta1/index.php?option=com\\_content&view=article&id=13515&catid=10&Itemid=9](http://www.ipea.gov.br/porta1/index.php?option=com_content&view=article&id=13515&catid=10&Itemid=9)>. Acesso aos 04/02/2016.

ECLESIASTES. *In: Bíblia Sagrada*. São Paulo: Paulinas Editora, 2011.

CALVET, Otávio Amaral. **Direito ao lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: Ltr, 2006.

CHAUÍ, Marilena. Introdução. *In: LAFARGUE, Paul. O direito à preguiça*. Tradução de J. Teixeira Coelho Netto. São Paulo: Hucitec; Unesp, 1999.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Dano existencial e a jornada de trabalho. *In: Revista Tribunal Regional do Trabalho do Paraná*. Curitiba, v. 2, n. 22, p. 50-59, setembro de 2013.

COUTO, Hudson de Araújo. **Como gerenciar a questão das I.E.R./D.O.R.T.: Lesões por esforços repetitivos, distúrbios osteomusculares relacionados ao trabalho**. 2. ed. Belo Horizonte: Ergo, 1998.

DAL ROSSO, Sadi. **A jornada de trabalho na sociedade: o castigo de Prometeu**. São Paulo, LTr, 1996.

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano del Trabajo**. 4. ed. México: Editorial Porrúa S. A., 1959, tomo I.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. Duração do Trabalho: o debate sobre a redução para 40 horas semanais. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, v. 75, n. 2, p. 25-34, abr./jun. 2009.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

DE MASI; Domenico. **O futuro do trabalho: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Jose Olympio, 2000.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. **Nota técnica 87 do Dieese: Redução da Jornada de Trabalho: uma luta do passado, presente e futuro**. Abril de 2010. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/notatecnica/2010/notatec87ReducaoJornadaTrabalho.pdf>>. Acesso: 04/02/2016.

DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. **Redução da jornada de trabalho para 40 horas já! O debate sobre a redução da jornada de trabalho no Congresso Nacional**. Fevereiro de 2010. Disponível em: <[http://www.cntm.org.br/materias/imagens/%7BCAEFB6E4-B6A8-4566-BB26-FF565D98E060%7D\\_argumentos40h.pdf.pdf](http://www.cntm.org.br/materias/imagens/%7BCAEFB6E4-B6A8-4566-BB26-FF565D98E060%7D_argumentos40h.pdf.pdf)>. Acesso: 04/02/2016.

DUARTE, Francisco Carlos; MENDINA, C. **Tempo, hipermodernidade e saúde**. In: Congresso Nacional do CONPEDI (20: 2011: Vitória, ES), Anais do [Recurso eletrônico] / XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011, p. 9.845-9.865.

FIB. Felicidade Interna Bruta. **O que é FIB?** Disponível em <<http://www.felicidadeinternabruta.org.br/>> acessado aos 03/02/2015.

FILUS, Rodrigo. **O efeito do tempo de rodízios entre postos de trabalho nos indicadores de fadiga muscular – O ácido láctico**. Dissertação de mestrado apresentada no curso de Pós-Graduação em Engenharia Mecânica. Universidade federal do Paraná (Curitiba) 2006. Disponível em <[http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/Dissertacao\\_063.pdf](http://www.pgmecc.ufpr.br/dissertacoes/Dissertacao_063.pdf)>, acessado aos 01/02/2016.

FONSECA, Maíra S. Marques da. **Redução da Jornada de Trabalho: fundamentos interdisciplinares**. São Paulo: LTr, 2012.

FRAHM, Carina; VILLATORE, Marco Antônio César. **Dumping Social e o Direito do Trabalho**. In: Eduardo Biacchi Gomes; Tarcísio Hardman Reis. (Org.). *Globalização e o Comércio Internacional no Direito da Integração*. SP: Lex Editora S/A, 2005, p. 285-323.

FROTA, Paulo Mont'Alverne. O *dumping* social e a atuação do juiz do trabalho no combate à concorrência desleal. **Revista LTr**, São Paulo, v. 78, n. 02, p. 206-209, fev. 2014.

GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. Direito Fundamental ao Trabalho como Suporte do Direito à Vida com Dignidade Diante da Ampliação da Competência da Justiça do Trabalho. **Revista LTr**. São Paulo: ano 69, n. 11, nov/2005, p. 1333-1338.

GONCALVES, Ludmilla Rodrigues Costa; GONCALVES, Eduardo; OLIVEIRA JUNIOR, Lourival Batista de. Determinantes espaciais e socioeconômicos do suicídio no Brasil: uma abordagem regional. **Nova econ.** [online]. 2011, vol.21, n.2, p. 281-316. ISSN 0103-6351. Disponível em: < <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-63512011000200005> > acessado aos 13/02/2016.

GUIMARÃES, José Ribeiro Soares; JANNUZZI, Paulo de Martino. (2005). IDH, indicadores sintéticos e suas aplicações em políticas públicas: uma análise crítica. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais**, n. 7, n. 1, 2005, p. 73-90.

GUNTHER, Luiz Eduardo; MELEK, Marcelo Ivan. Os direitos da personalidade aplicados na relação contratual trabalhista e o dano moral decorrente de suas violações. In: VILLATORE, Marco Antônio César; ALMEIDA, Ronald Silka (coord.). **As Aplicações do Direito de Personalidade ao Direito Coletivo: Questões Polêmicas e Soluções Práticas**. Curitiba: Juruá Editora, 2013, p. 77-94.

I SAÚDE. **Fazer hora extra aumenta o risco de doenças cardíacas em até 80%**. Publicado em 2012. Disponível em <<http://www.isaude.net/pt-BR/noticia/30836/geral/fazer-hora-extra-aumenta-o-risco-de-doencas-cardiacas-em-ate-80>> acessado aos 01/02/2016.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa, **Manual de Direito do Trabalho**. 2. ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2004.

LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. **Direito do Trabalho**. 17. ed. Rio de Janeiro: editora da Fundação Getúlio Vargas, 1993.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do direito à desconexão do trabalho**. Justiça do Trabalho. São Paulo, v. 20, n. 238, p. 7-23, out. 2003.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. O dano social e sua reparação. **Revista LTr**, São Paulo, v. 71, n. 11, p. 1317-1323, nov. 2007.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito processual do trabalho**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARX, Karl. **O Capital**: crítica da economia política. 18. ed. São Paulo: Civilização Brasileira, 2001. Livro I.

MASSI, Juliana Machado; VILLATORE, Marco Antônio César. O *dumping* social e a total possibilidade de tutela das minorias na atividade empresarial. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, v. 4, n. 46, p. 40-61, 2015.

MELLO, Marco Túlio de Mello; SANTOS, Eduardo Henrique Rosa Santos; TUFIK, Sergio. **Sonolência durante o horário de trabalho**: um grande perigo para a ocorrência de acidentes [2009]. Disponível em: <[http://www.acervosaber.com.br/trabalhos/psicologia1/sonolencia\\_durante\\_o\\_horario\\_de\\_trabalho.php](http://www.acervosaber.com.br/trabalhos/psicologia1/sonolencia_durante_o_horario_de_trabalho.php)>. Acesso em 14/02/2016.

MORAES, Evaristo de. **Apontamentos de direito operário**. 4. ed. São Paulo: LTr, 1998.

NALINI, José Renato. **O Juiz e a Constituição Ecológica**. In: NALINI, José Renato (Coordenador). Juízes Doutrinadores. São Paulo, SP: Millenium, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NOGUEIRA, Jairo Dias. **Prolongamento da jornada de trabalho**: uma visão sociológica. Pelotas: EDUCAT, 2001.

OLIVEIRA, Paulo Antônio Barros; CAMPELLO, Jaqueline Cunha. Cargas de trabalho e seu impacto sobre a saúde: estudo de caso em quatro instituições financeiras de Porto Alegre. Secretaria de Estado da Saúde do Rio Grande do Sul. Escola de Saúde Pública. **Boletim da Saúde**, Porto Alegre, v. 20, n. 1, p. 69-92, jan-jun/2006.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1998.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso aos 01/02/2016.

OMS – ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Constituição**. New Yourk, EUA: OMS, 1946. Disponível em: <[http://www.who.int/governance/eb/who\\_constitution\\_en.pdf](http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf)> acessado 04/02/2016.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. (2010). **Desenvolvimento Humano e IDH**. Disponível em <<http://www.pnud.org.br/idh>> acessado aos 03/02/2016.

ROCHA, Angelo Lacerda. **Horas extras e redução de jornada**. Disponível em <<http://www.contee.org.br/noticias/artigos/art137.asp>>, acesso aos 04/02/2016.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

ROSSI, Ana Maria. **Estressores ocupacionais e diferenças de gênero**. In: ROSSI, Ana Maria; PERREWÉ, Pamela L.; SAUTER, Stewer L. (Orgs.). Stress e qualidade de vida no trabalho: perspectivas atuais da saúde ocupacional. São Paulo: Atlas, 2005.

SALAMA, Bruno Meyerhof. Direito, Justiça e Eficiência: A Perspectiva de Richard Posner. Disponível em: <[http://www.2shared.com/complete/BEeSC6LM/Direito\\_Justia\\_e\\_Efincia-A\\_P.html](http://www.2shared.com/complete/BEeSC6LM/Direito_Justia_e_Efincia-A_P.html)>. Acesso aos 01/05/2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SESSAREGO, Carlos Fernandez. **Derecho a la identidad personal**. Buenos Aires: Editorial Asteca, 1992.

SILVA, Alessandro da. **Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos**. In: SILVA, Alessandro da, MAIOR, Jorge Luiz Souto, FELIPPE, Kenarik Boujikian e SEMER, Marcelo (Coord.). Direitos humanos: essência do Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. **A Flexibilização da Jornada de Trabalho e a Violação do Direito à Saúde do Trabalhador**: uma análise comparativa dos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol. São Paulo: LTr, 2013.

SMANIOTTO, João Vitor Passuello. **Redução e limitação da jornada de trabalho**: a polêmica das quarenta horas semanais. Curitiba: Juruá, 2010.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

STÜRMER, Gilberto; MAINARDI, Eduardo Bocaccio; ROSA, Pedro Gerstner da. Sobreaviso e Prontidão. **Direito & Justiça** (Porto Alegre. Impresso), v. 41, p. 24-27, 2015.

STÜRMER, Gilberto; FERNANDES, Juliano Gianechini. **A jornada normal de trabalho no direito brasileiro em breve comparação às normas internacionais**. In: Robison Tramontina; Rogério Nery; Yuri Schneider. (Org.). Série Direitos Fundamentais Sociais - Relações de Trabalho e Seguridade Social no Brasil e na Alemanha - Tomo II. Joaçaba/SC: Unoesc, 2013, p. 179-190.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT e outros tratados**. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 2007.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22. ed. São Paulo: LTr, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano moral**. 4. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

TRIGUEIRO, Rodrigo de Menezes; RICIERI, Marilucia; FREGONEZE, Gislaine Bartolomei; BOTELHO, Joacy. **Metodologia Científica**. Londrina: Editora e Distribuidora Educacional S.A, 2014.

VATICANO. **Carta Encíclica Rerum Novarum** do Sumo Pontífice Para Leão XIII em 1891. Disponível em: <[http://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf\\_l-xiii\\_enc\\_15051891\\_rerum-novarum.html](http://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html)>. Acesso aos: 27 jan. 2016.

VAZ DA SILVA, Floriano. **Os princípios do direito do trabalho e a sociedade moderna**. In: SILVESTRE, Rita Maria; NASCIMENTO, Amauri Mascavo (Coord.). Os paradigmas do direito do trabalho: homenagem a Valentim Carrion. São Paulo: Saraiva, 2001.

VILLATORE, Marco Antônio César; GOMES, Eduardo Biacchi. **Aspectos sociais e econômicos da livre circulação de trabalhadores e o dumping social**. In: Congresso Internacional de Direito do Trabalho e Processual do Trabalho, 2007, Porto Alegre. Congresso Internacional de Direito do Trabalho e Processual do Trabalho. Curitiba: Juruá, 2007. p. 151-164.

WINTER, Luís Alexandre Carta; BOTELHO, Martinho Martins; VILLATORE, Marco Antônio César. Análise Econômica do Direito: Uma ferramenta Analítica da Prática Jurídica. In: Horácio Wanderlei Rodrigues; Danilo Christiano Antunes Meira; Gabriela Natacha Bechara; Luana Renostro Heinen. (Org.). **Coleção Pensando o Direito no Século XXI** - Conhecer Direito III. Florianópolis: UFSC, 2015, v. IX, p. 877-888.

WINTER, Luís Alexandre Carta. O risco moral como elemento da epistemologia jurídica trabalhista. In: Horácio Wanderlei Rodrigues; Danilo Christiano Antunes Meira; Gabriela Natacha Bechara; Luana Renostro Heinen. (Org.). **Coleção Pensando o Direito no Século XXI** - Conhecer Direito III. Florianópolis: UFSC, 2015, v. IX, p. 891-906.