



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO DE DIREITO

Lly Chaves de Moraes Toledo

**BANCO DE HORAS: IMPACTO DAS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº
13.467/2017 SOBRE AS NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO**

Brasília-DF

2019

Lly Chaves de Moraes Toledo

BANCO DE HORAS: IMPACTO DAS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº
13.467/2017 SOBRE AS NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO

Monografia apresentada como requisito parcial
para a obtenção do grau de Bacharel em
Direito pela Faculdade de Direito da
Universidade de Brasília - UnB

Orientadora: Prof^ª. Maria Cecília de Almeida Monteiro Lemos

Brasília-DF

2019

Lly Chaves de Moraes Toledo

BANCO DE HORAS: IMPACTO DAS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N°
13.467/2017 SOBRE AS PROTEÇÕES TRABALHISTAS

Monografia aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em
Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, pela banca
examinadora composta por:

Maria Cecília de Almeida Monteiro Lemos
Prof^a. Doutora e Orientadora

Gabriela Neves Delgado
Prof^a. Doutora e Examinadora

Cristiane Rosa Pitombo
Prof^a. Mestre e Examinadora

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer ao meu marido, Jefferson de Moraes Toledo, que é minha égide. Sua dedicação e incentivo torna a minha vida mais feliz e bonita.

Agradeço à minha mãe, meus dois irmãos e sobrinhos. Vocês são o meu abrigo e fortaleza.

Agradeço aos meus professores da Faculdade de Direito da UnB. Cada aula foi dada com excelência, entusiasmo e paixão, ensinando-me que o direito é um instrumento de mudança social.

Agradeço à minha orientadora, Maria Cecília, que se colocou à minha disposição com tanto carinho e zelo. Sua orientação foi fundamental para o desenvolvimento deste trabalho.

Agradeço à professora Gabriela Neves Delgado, com quem tive meu primeiro contato com o direito do trabalho no segundo semestre do ano de 2017. Sua paixão e sensibilidade pelos direitos trabalhistas despertaram em mim o amor que hoje nutro com fidelidade pela área.

“ esse povo tem o direito de viver bem(...) o povo tem que tomar café da manhã, almoçar e jantar todo dia e, se puder, comer uma bolachinha às três horas da tarde com café com leite e, se puder, fazer um lanchinho às dez horas da noite antes de dormir; Eu quero que o povo vá ao teatro e ao cinema; A coisa mais fantástica é um pobre pegar um avião; Não sabe nem como entrar no banheiro, mas pega um avião e vai para a sua terra (...)”

(Desabafo de Luíz Inácio Lula da Silva, em entrevista concedida à Folha e ao jornal El país, no dia 26 de abril de 2018. Lula é ex-metalúrgico e ex-sindicalista e dedica sua vida à proteção e implementação de direitos trabalhistas)

RESUMO

A Lei nº 13.467/2017 - denominada “Reforma Trabalhista”, realizou alterações ao art. 59, §§ 5º e 6º da Consolidação das Leis do Trabalho- CLT e, no tocante ao instituto de flexibilização da jornada de trabalho, na modalidade banco de horas, trouxe a possibilidade de se pactuar mencionado regime, sob o período de seis meses, por meio de acordo individual e não mais necessariamente por meio de negociação coletiva. O objeto deste trabalho assenta-se, pois, na análise de que esta alteração não se alinha ao conceito de trabalho digno, pilar-fundamento da sistemática do Direito do Trabalho, mostrando-se prejudicial ao trabalhador, haja vista ser este parte vulnerável da relação trabalhista, que é reconhecidamente assimétrica. Será trabalhado que o acréscimo conferido pela Reforma Trabalhista choca-se brutalmente com previsão expressa no art. 7º, XIII, da Constituição Federal de 1988 - CF/1988 e com entendimento jurisprudencial consagrado pelo o Tribunal Superior do Trabalho - TST, na Súmula 85, V, os quais se assentam na compreensão de que flexibilização de jornada, que altera sensivelmente o sinalagma do contrato, faça-se mediante negociação coletiva. Nessa senda, será realizada uma análise de como o homem tornou-se o centro do ordenamento jurídico, tendo a dignidade humana se tornado fundamento das constituições ocidentais e do direito trabalhista. Em seguida será demonstrado, com fundamento em estudos científicos e em entendimentos assentados pelo judiciário brasileiro e internacional, que a proteção conferida pelos instrumentos de negociação coletiva é necessária para a preservação de garantias mínimas de saúde e seguranças consagradas ao trabalhador pela Constituição Federal de 1988. Por fim, será concluído que o desprivilégio dado aos instrumentos de negociação coletiva pela Reforma trabalhista, ao regulamentar o instituto do banco de horas, promove precarização da relação trabalhista, favorecendo que o trabalhador disponha de direitos fundamentais e se submeta à condições de trabalho inseguras, instáveis e perigosamente adoecedoras.

PALAVRAS-CHAVES: 1. Banco de Horas; 2. Reforma Trabalhista; 3. Precarização da relação trabalhista; 4. Negociação Coletiva.

ABSTRACT

Law nº. 13,467 / 2017 - called "Labor Reform", made changes to art. 59, §§ 5 and 6 of the Consolidation of Labor Laws - CLT and, with respect to the institute of flexibilization of the workday, in the hour bank modality, brought the possibility of agreeing the mentioned regime, under the period of six months, by individual agreement and no longer necessarily through collective negotiation. The object of this paper is therefore based on the analysis that this change is not in line with the concept of decent work, which is the fundamental pillar of the Labor Law system, and is detrimental to the worker, given that this is a vulnerable part of the relationship, which is admittedly asymmetrical. It will be worked that the increase conferred by the Labor Reform clashes brutally with prediction expressed in art. 7, XIII, of the Federal Constitution of 1988 - CF / 1988 and with jurisprudential understanding enshrined by the Superior Labor Court - TST, in Precedent 85, V, which are based on the understanding that flexibilization of working hours, which significantly changes the sign of the contract, be done through collective negotiation. In this path, an analysis will be made of how man became the center of the legal system, and human dignity became the foundation of Western constitutions and labor law. Next, it will be demonstrated, based on scientific studies and on the understanding of the Brazilian and international judiciary, that the protection afforded by the instruments of collective negotiation is necessary for the preservation of minimum health and safety guarantees provided to the worker by the 1988 Federal Constitution. Finally, it will be concluded that the disenfranchisement given to the instruments of collective negotiation by the Labor Reform, by regulating the bank of hours, promotes precariousness of the labor relationship, favoring that the worker has fundamental rights and submit to unsafe working conditions, unstable and dangerously unhealthy.

KEY WORDS: 1. Hour Bank Modality; 2. Labor Reform; 3. Precarious labour relationship; 4. Collective Negotiation.

LISTA DE ABREVIACÕES E SIGLAS

CF – Constituição Federal;

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho;

DUDH - Declaração Universal dos Direitos Humanos;

PIB - Produto Interno Bruto;

OIT – Organização Internacional do Trabalho;

ONU - Organização das Nações Unidas;

TRT - Tribunal Regional do Trabalho;

TST – Tribunal Superior do Trabalho;

STF – Supremo Tribunal Federal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I - A DIGNIDADE HUMANA COMO FUNDAMENTO DA ORDEM JURÍDICA TRABALHISTA	11
1.1 - INSERÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL	11
1.2 - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO TRABALHADOR	13
1.3 - CONCEITO DE TRABALHO DIGNO E LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL	16
1.4 - CONCEITO DE TRABALHO DIGNO NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL.....	23
1.5 - A LEI N. 13.467/2017 COMO INSTRUMENTO DE DESARTICULAÇÃO DAS PREMISSAS CONSTITUCIONAIS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO	28
CAPÍTULO II - JORNADA DE TRABALHO - UM DIREITO CONQUISTADO PELOS TRABALHADORES	32
2.1 - JORNADA DE TRABALHO - POR QUE OITO HORAS DIÁRIAS E QUARENTA E QUATRO HORAS SEMANAIS?	32
2.2 - CONCEITO DE BANCO DE HORAS	35
2.3 - REFORMA TRABALHISTA - ALTERAÇÕES NO INSTITUTO BANCO DE HORAS	39
CAPÍTULO III - ATUAÇÃO DOS SINDICATOS TRABALHISTAS COMO ÓBICE À PRESENÇA NEOLIBERAL DE POLÍTICAS DE PRECARIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS	43
3.1 - FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO DO TRABALHO COMO SUBTERFÚGIO DE UM PROCESSO DE DESREGULAMENTAÇÃO	43
3.2 - IMPORTÂNCIA DAS ORGANIZAÇÕES SINDICAIS NA DEFESA E NO PROGRESSO DOS DIREITOS TRABALHISTAS	45
3.3 - NECESSIDADE DO BANCO DE HORAS SER PACTUADO POR ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA - CRÍTICA ÀS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA REFORMA TRABALHISTA	51
CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS	60

INTRODUÇÃO

A jornada de trabalho foi fixada na Constituição Federal, no art. 7º, inciso XIII, em oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais. Em seguida, no mesmo inciso, o legislador constituinte estabeleceu expressamente a possibilidade de se flexibilizar a jornada, seja por redução ou por compensação, mediante acordo ou convenção coletiva.

No contexto prático, a redação dada ao texto constitucional, trouxe dúvidas acerca do termo “acordo”. Não se sabia ao certo se o legislador constituinte fazia referência ao instrumento particular ou coletivo.

Diante disso, o Tribunal Superior do Trabalho - TST consolidou, na Súmula 85, orientações jurisprudenciais que já vinham sendo adotadas, a fim de uniformizar a interpretação que deve ser dada ao inciso XIII, do art. 7º da Constituição, determinando que a jornada de trabalho pode sofrer flexibilização, mediante acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva. Sendo válido o acordo individual quando não contrariar instrumento coletivo.

Com relação ao regime compensatório na modalidade “banco de horas”, objeto de estudo ao qual se restringe este trabalho, o TST determinou expressamente, no inciso V da mencionada súmula, que é vedado o ajuste de banco de horas por acordo individual, devendo ser este realizado por negociação coletiva.

A exigência de intervenção sindical nessa modalidade se dá em função de que o regime de banco de horas, em teoria, pode favorecer a promoção da constância do trabalhador em uma circunstância de sobrejornada pelo período de até 1 (um) ano.

Com efeito, tem-se que esses esforços legislativos e jurídicos foram empreendidos porque o ordenamento jurídico reconhece que o trabalhador é parte vulnerável na relação trabalhista (trabalhador- empregador), haja vista que, ao longo da história, figurou na pessoa do explorado e socialmente desfavorecido.

O ser coletivo surgiu em um contexto de liberalismo econômico, no qual o trabalhador era negligenciado pelo Estado, carecendo de direitos que obrigassem os empregadores a promover condições mínimas de trabalho.

Nesse sentido, as entidades sindicais tornaram-se a voz de trabalhadores, que individualmente não tinham condições de requerer direitos nas negociações trabalhistas. Em que pese nem sempre atuar com efetividade na proteção de direitos trabalhistas, o ser coletivo exerce um papel fundamental de equilibrar a relação trabalhista, atenuando discrepâncias socioeconômicas e externando uma autoridade capaz de obstar condutas exploratórias por parte dos empregadores que, por sua vez, protagonizaram, ao longo da história, práticas abusivas e desumanas.

A negociação coletiva é um pilar de uma sociedade democrática, possibilita que os trabalhadores, em uma união de forças, tenham autoridade para atuar normativamente para um bem comum a um grupo, garantindo a eficácia de direitos transindividuais e indivisíveis.

Todavia, apesar de todo esse contexto histórico, o Poder Legislativo infraconstitucional apresentou uma Lei - a Lei nº 13.467/2017 - que caminha na contramão de todo o acervo protetivo oferecido ao trabalhador pela Constituição Federal de 1988 e pelo Poder Judiciário, trazendo a possibilidade de se ajustar o regime de banco de horas através de acordo individual.

A partir da vigência dessa Lei, passou a ser possível ajustar banco de horas semanal, mensal e semestral, por acordo individual.

Importa mencionar que muitas das alterações empreendidas na legislação trabalhista pela Lei nº 13.467/2017 parecem promover uma dinâmica de precarização do trabalho, que vem se disseminando entre as nações sob o pretexto de instrumentalização da cooperação social.

A jornada de trabalho recebe limites em sua duração com o objetivo de preservar a saúde e a segurança do trabalhador, pois permite que o trabalhador labore durante um período adequado e desfrute de um tempo para recompor sua aptidão física e mental.

Isso reflete a importância que a dignidade humana adquiriu após o fim da Segunda Guerra Mundial, que colocou o ser humano como centro do ordenamento

jurídico. O período de descanso permite que o indivíduo se desenvolva em sua esfera humana, exercendo sua cidadania e gozando de sua vida.

O objeto deste trabalho é, pois, sustentar a falha do legislador reformador ao permitir que o regime de banco de horas, **quando em sua modalidade semestral**, seja ajustado por acordo individual.

Um regime compensatório de jornada durante um período longo de 6 (seis) meses, sem a tutela do ente coletivo, favorece a habitualidade na prestação de horas laborativas além da jornada normal. Isso descaracteriza a razão de ser do próprio instituto e mascara a prática constante de horas extras.

Portanto, diante de uma alteração que contraria os princípios de proteção ao trabalhador, externados pela Constituição Federal de 1988 e pelo ordenamento trabalhista infraconstitucional e internacional, ameaçando despir o trabalhador de um direito tão fundamental, torna-se necessário reacender as memórias para a imprescindibilidade dos sindicatos.

Isto posto, inicialmente este trabalho vai discorrer acerca da inserção dos direitos humanos como núcleo da ordem jurídica internacional e da ordem jurídica brasileira, com o conseqüente desenvolvimento do conceito de trabalho digno e da criação de um compilado jurídico protetivo à dignidade do indivíduo na seara trabalhista.

Em seguida, será abordada a conquista da jornada de trabalho em oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, como um direito fundamental que ganhou a proteção da CF/1988 e teve sua flexibilização condicionada à prudente intermediação do ser coletivo.

Por fim, defenderar-se que a alteração trazida pela Reforma Trabalhista à compensação da jornada de trabalho, na modalidade banco de horas semestral, representa um risco à ineficácia das proteções trabalhistas e, por conseqüência, à dignidade do trabalhador.

1. PRIMEIRO CAPÍTULO - A DIGNIDADE HUMANA COMO FUNDAMENTO DA ORDEM JURÍDICA TRABALHISTA

1.1 INSERÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL

A preocupação com a dignidade do indivíduo foi fruto de um processo de reconstrução de direitos humanos, empreendida pelos ordenamentos jurídicos ocidentais, como resposta às atrocidades praticadas contra a humanidade, pelos Governos Nazista da Alemanha e Fascista da Itália.

Até meados do século XX, o direito do homem restringia-se aos direitos civis e políticos. O ordenamento jurídico dos países ocidentais assentava-se na ideologia da aplicabilidade de um direito puro - o positivismo jurídico. Um direito de natureza formal, com bases empíricas, despido de qualquer caráter ético ou moral e que negava a existência de um direito natural, atendo-se apenas àquilo que estava positivado.

A crença na autoridade apenas de um direito posto permitiu a ascensão de regimes totalitários ao poder estatal e lhes garante de legitimidade para praticar barbaridades contra os indivíduos.

Ao final da Segunda Grande Guerra, o horror revelado ao mundo impactou tão dolorosamente as nações ocidentais que logo perceberam a insustentabilidade de um direito dissociado de valores principiológicos. Com isso, iniciou-se um processo de reaproximação do direito à ética e reconhecimento da existência de um direito natural¹, que é inerente a todos os indivíduos.²

Esse processo de reconciliação com o direito natural foi lastreado por uma crescente ideológica social denominada constitucionalismo. O movimento constitucionalista nasceu após a Revolução Francesa e a Revolução Americana e tinha o objetivo de imprimir força normativa máxima à Constituição de um Estado.

O constitucionalismo casou muito bem com esse movimento de reaproximação do ordenamento jurídico com valores principiológicos e acabaram

¹ Este trabalho alinha-se à teoria que defende a existência dos direitos naturais defendida por **John Finnis**, em que pese saber-se que o tema é bastante controverso, vez que prevalece a teoria do caráter histórico dos direitos humanos.

² ROHLING, Marcos. **Lei natural e direito. A crítica de Finnis ao positivismo jurídico**. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/viewFile/1677-2954.2012v11n1p159/22910>. Ethic@ - Florianópolis, v. 11, n. 1, p. 159 – 182 Jun. 2012. p. 161 -173.

caminhando juntos com o fim de criar uma ordem que preserve e valorize os direitos fundamentais dos indivíduos.

Ora, as Cartas Constitucionais desempenham o papel de conferir “unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais.”³. E, tendo a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental máximo, expressarão um ordenamento jurídico, cujo indivíduo se torna “fundamento e fim da sociedade e do Estado”⁴.

Essa dinâmica assentou-se em um novo sistema institucional - o Estado Democrático de Direito. Inaugurou-se um novo ordenamento jurídico, com constituições dotadas de elevada carga axiológica, centralizada no princípio da dignidade humana, que funcionam como verdadeiros instrumentos de limitação do Poder Estatal e sujeitam as normas infraconstitucionais à sua autoridade.

A proteção à dignidade dos indivíduos revelou-se preocupação máxima para os países ocidentais, acarretando a criação de mecanismo na ordem jurídica internacional para incentivar e até mesmo impor aos países a obrigação de proteger os direitos fundamentais de seus cidadãos.

Nascia, assim, um complexo principiológico e valorativo de condições e mecanismos, tanto na ordem jurídica de cada país ocidental, como na ordem jurídica internacional, que possibilitam ao indivíduo o gozo de uma existência moral e fisicamente íntegra, blindando-o de direitos e garantias contra a ingerências de terceiros.

1.2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO TRABALHADOR

O Estado Social começou a ser desenvolvido na Constituição do México de 1917 e na Constituição da Alemanha de 1919. Embora essas cartas constitucionais tenham positivado os direitos sociais de forma tímida, foram pioneiras na constitucionalização desses direitos, servindo, posteriormente, de inspiração para outros ordenamentos ocidentais.

³ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomos II e IV. 3ª ed. rev. e atual. Coimbra: Ed. Coimbra, 1991, p. 166-167.

⁴ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomos II e IV. 3ª ed. rev. e atual. Coimbra: Ed. Coimbra, 1991. p. 167.

No Brasil, os direitos sociais trabalhistas galgaram seus primeiros passos significativos no período de 1888 a 1930, quando, em um contexto de forte influência anarquista hegemônica, os trabalhadores, um pouco desorganizados, realizaram alguns movimentos para manifestar seus dissabores nas ruas.

Todavia, o salto para um Direito do Trabalho democrático foi conquistado com a promulgação da Constituição Federal de 1988, consagrando no artigo 7º um rol de direitos e garantias desenvolvidas dentro do contexto de trabalho digno.

A Constituição de 1988 instaura o Estado Democrático de Direito no Brasil, cujo pilar é formado por três conceitos: dignidade humana, sociedade política e sociedade civil, ambas de caráter democrático e inclusivo⁵.

Com efeito, a ordem jurídica e socioeconômica está centrada na pessoa humana, de modo que relações de cunho econômico e social devem se fundamentar em valores principiológicos humanísticos.

A Constituição Federal, foi, dessa forma, abastecida de normas fundamentadas na justiça social e progressividade de direitos, servindo de instrumento de estabilização de normas fundamentais a todo ordenamento jurídico.

Nas palavras de Roberta Maria Corrêa de Assis⁶:

A Constituição de 88 estampa o maior e mais significativo rol de direitos que o Brasil já teve, consagrando uma grande gama de direitos individuais, ampliando garantias já existentes e criando outras, novas no panorama jurídico pátrio.

Os empregados rurais foram equiparados aos empregados urbanos em direitos e garantias. Os empregados domésticos tiveram seus direitos e garantias ampliados e expressos na Constituição. A obreira gestante conquistou o direito de exercer o ofício dentro dos limites que sua condição exige e os empregados homens tiveram seu direito à licença-paternidade reconhecido constitucionalmente. Todos os empregados ganharam direito ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço⁷.

⁵ Ag-RR-1139-80.2017.5.17.0005, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 13/09/2019.

⁶ ASSIS, Roberta Maria Corrêa de. **A proteção constitucional do trabalhador : 25 anos da Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496100>. Brasília : Senado Federal, Consultoria Legislativa, 2013, p. 9.

⁷ CUNHA, Lais Teixeira. **As alterações trazidas pela reforma trabalhista em relação às normas de saúde e segurança do trabalhador: análise à luz do princípio da progressividade**. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2018.

Os direitos⁸ expressos pela Carta Magna importaram na negação da mercantilização do trabalho humano e no seu reconhecimento como instrumento de inserção e dignificação social.

Com efeito, a autoridade conquistada pelos direitos trabalhistas provocaram uma evolução nas orientações jurisprudenciais. Entre elas, tem-se que a Súmula 14 do TST foi alterada no ano de 2003 para estabelecer que os empregados teriam direito a 50% do valor do aviso prévio, da gratificação natalina e das férias proporcionais em caso de rescisão contratual por culpa recíproca. Veja-se:

SÚMULA Nº 14 - CULPA RECÍPROCA

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O Poder Judiciário passou a exarar entendimentos que se harmonizam com os valores principiológicos que cercam o direito trabalhista e a enxergar os indivíduos não mais como instrumentos com o dever de servir ao Estado, mas como aqueles a quem o Estado tem o dever de proteger.

Em recente julgado, datado de 2018, o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região assentou entendimento nesse sentido, cujos principais trechos foram destacados:

ESCALA 48X96. TRABALHADOR DOMÉSTICO. PERÍODO POSTERIOR À EC 72/2013. INVALIDADE. A redução da jornada de trabalho foi uma conquista dos trabalhadores. Parte da doutrina brasileira entende que não se pode fixar uma jornada além da oitava hora diária, pois representaria um retrocesso

⁸ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:(...)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; [\(Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943\)](#)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

(...)

(Princípio do Não Retrocesso Social). E, de fato, não podemos retroceder e aceitar uma jornada diária de 12, 16, ou a absurdamente de 48 horas de labor, caso admitida a negociação sem limite. Em razão das jornadas diárias extensas, ficam os obreiros expostos a doenças e acidentes, excluídos do lazer, do descanso diário, da cultura e do convívio social e familiar, além de ter excluído o seu direito à educação. **Ademais, intimamente vinculada com o tema dos direitos humanos e fundamentais é a concepção da progressividade dos direitos sociais que desagua na proibição de regressividade destes direitos. A progressividade, característica dos direitos humanos e fundamentais, incluídos neste rol os trabalhistas, consagra maior extensão e proteção aos direitos sociais. Completando e aprofundando esse princípio, emerge a irreversibilidade ou o dever da não regressão: não são admitidos atos normativos que privem os trabalhadores da fruição das garantias e direitos fundamentais. O Brasil consagra expressamente a progressividade e a irreversibilidade no art. 7º, caput da Constituição Federal quando dispõe que são direitos dos trabalhadores os direitos ali elencados além de todos aqueles que melhorem sua condição social.** Portanto, a partir do momento que aos empregados domésticos também foi estendido o direito constitucional à limitação de jornada, imperioso se reconhecer a invalidade da escala 48x96 praticada pela obreira. Recurso não provido. (TRT-17 - RO: 00000728320175170101, Relator: CLÁUDIO ARMANDO COUCE DE MENEZES, Data de Julgamento: 02/10/2018, Data de Publicação: 08/10/2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/32049921/claudio-armando-couce-de-menezes>)

Tem-se, portanto, que o Brasil consagrou a progressividade e irreversibilidade dos direitos trabalhistas elencados no art. 7º da CF/1988. Isso resulta do conceito de trabalho digno incorporado pela ordem constitucional, o que permite afirmar que a jornada de trabalho é um direito fundamental que não pode ter seus parâmetros flexibilizados de modo a confrontar o viés protetivo trabalhista.

1.3 CONCEITO DE TRABALHO DIGNO E LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A Organização Internacional do Trabalho - OIT descreve o conceito de trabalho digno como transcrito a seguir.

O conceito de trabalho digno resume as aspirações do ser humano no domínio profissional e abrange vários elementos: oportunidades para realizar um trabalho produtivo com uma remuneração equitativa; segurança no local de trabalho e proteção social para as famílias; melhores perspectivas de desenvolvimento pessoal e integração social; liberdade para expressar as suas preocupações; organização e participação nas decisões que afetam as suas vidas; e igualdade de oportunidades e de tratamento para todas as mulheres e homens.⁹

⁹ FÉLIX, Ynes da Silva; AMORIM, Antônio Leonardo. **TRABALHO DECENTE E TRABALHO DIGNO: NORMAS INTERNACIONAIS QUE VEDAM O RETROCESSO DO DIREITO DO TRABALHO.** Rev.

A professora Gabriela Neves Delgado entende que a dignidade é uma qualidade imprescindível ao trabalho e identifica o trabalho digno da seguinte forma:

(...) será este direito referência maior para a possível estabilização das relações sociais de trabalho diante do sistema capitalista contemporâneo.(...) a identidade social do homem somente será assegurada se o seu labor for digno. A explicação deve ser compreendida por meio da contradição permanente que se desenvolve na sociedade civil: ao mesmo tempo em que o trabalho possibilita a construção da identidade social do homem, pode também destruir a sua existência, caso não existam condições mínimas para o seu exercício.¹⁰

Segundo Delgado, a liberdade do homem relaciona-se ao gozo e a preservação de uma vida digna, o qual depende intrinsecamente do exercício de um trabalho livre e digno.

Foi a partir da ideia de trabalho digno que se extraiu o fundamento para limitar a jornada de trabalho, uma vez que, conforme bem expressado por Paulo Cobre e Desirré Dorneles de Ávila Bollmann, “*o direito fundamental do trabalhador à saúde passa, necessariamente, pelo respeito à limitação da jornada, como corolário da dignidade humana, do valor social do trabalho e da função social da empresa*”¹¹.

Sob uma ótica histórica, sabe-se que a preocupação com a dignidade do trabalhador é fruto do já mencionado processo de reencontro do direito com os valores éticos e morais.

No Brasil, o Estado Democrático de Direito, que vinha sendo implantado nos países ocidentais desde o final da Segunda Grande Guerra, foi inaugurado com a promulgação da Constituição Federal de 1988, introduzindo consigo uma progressiva e revolucionária sedimentação dos direitos fundamentais.

Logo, todo o compilado de normas do ordenamento jurídico brasileiro foi assentado em valores axiológicos, com o nobre compromisso de preservar a dignidade do cidadão.

Percurso - Anais do V Congresso Luso Brasileiro de Direitos Humanos na Sociedade da Informação. vol.03, nº.26, Curitiba, 2018. pp. 128-147

¹⁰ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: Editora LTr, 2006, p. 221 e p. 237.

¹¹ BOLLMANN, Desirré Donerles de Ávila; COBRE, Paulo. **Dignidade da pessoa, dano existencial e jornadas extenuantes : inconstitucionalidade da nova jornada 12x36 introduzida pela Lei nº 13.467/2017**. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, p. 417-446 2018, p. 436.

Na seara trabalhista, esse fenômeno se manifestou na elaboração da ideia de trabalho digno. A perspectiva econômica que até então se baseava na busca incessante pelo lucro, através de jornadas exaustivas, baixos salários e parcas condições de saúde e segurança no trabalho, nesta nova ordem, não poderia ser mais aceita.

Durante a elaboração da Constituição, as entidades sindicais dos trabalhadores atuaram de forma contundente, participando dos Comitês Pró-Participação Popular na Constituinte, a fim de garantir que a Carta dedicasse um espaço significativo para os direitos trabalhistas.

Fruto da luta dos trabalhadores, o art. 7º da Constituição Federal elenca, em 34 incisos, os direitos trabalhistas definidos como fundamentais, com base no conceito de trabalho digno.

O trabalho entrelaça-se à dignidade ao agregar a preservação dos bens jurídicos da saúde, segurança e lazer à dinâmica econômica de produtividade e ganho inerente à atividade laborativa. Dentro de uma abordagem kantiana, o homem não pode ser tratado como instrumento para a consecução de um fim. Deve-se, sim, garantir-lhe autonomia existencial (capacidade de escolha), mínimo existencial (condições materiais) e reconhecimento enquanto indivíduo social.¹²

É dentro dessa lógica que a limitação de jornada ganha extrato de direito social fundamental, proteção constitucional de aplicação imediata. No art. 7º, extrai-se, de forma inequívoca, a preocupação do legislador constitucional com a limitação da jornada de trabalho. Veja-se:

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; [\(Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943\)](#)

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

¹² HRUSCHKA. Cristian Luis. **Responsabilidade civil no direito do trabalho: evolução, especificidades e o dano extrapatrimonial.** In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, 2018, p. 96.

Percebe-se que a proteção à limitação de jornada garante autonomia existencial ao indivíduo e lhe atribui o direito à desconexão¹³. O trabalhador deve, pois, desconectar-se de suas atividades laborativas a fim de recuperar sua aptidão física e mental, gozar do convívio com sua família e amigos e, assim também, poder desfrutar daquilo que contribui diariamente para construir.

O Poder Judiciário Trabalhista defende com bravura a limitação da jornada de trabalho como um direito fundamental, um bem jurídico caro a um Estado Democrático de Direito, do qual o trabalhador não pode dispor, haja vista sua importância fundamental na preservação de sua dignidade. Nas decisões abaixo transcritas destacam-se os argumentos utilizados para enfatizar a importância da dignidade humana relacionada à limitação de jornada:

(...). III - **RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. JORNADA DE TRABALHO EXAUSTIVA. RESTRIÇÃO AO DIREITO SOCIAL AO LAZER.** As regras de limitação da jornada e duração semanal do trabalho têm importância fundamental na manutenção do conteúdo moral e dignificante da relação laboral, preservando o direito social ao lazer, previsto constitucionalmente (art. 6º, caput). É fácil perceber que o empresário que decide descumprir as normas de limitação temporal do trabalho não prejudica apenas os seus empregados, mas tensiona para pior as condições de vida de todos os trabalhadores que atuam naquele ramo da economia. Diante desse quadro, tem-se que a deliberada e reiterada desobediência do empregador às normas de limitação temporal do trabalho ofende toda a população. Tratando-se de lesão que viola bem jurídico indiscutivelmente caro a toda a sociedade, surge o dever de indenizar, sendo cabível a reparação por dano moral. Frise-se que, na linha da teoria do "danum in re ipsa", não se exige que o dano moral seja demonstrado. Decorre, inexoravelmente, da gravidade do fato ofensivo que, no caso, restou materializado pela exigência de prática de jornada exaustiva e consequente descumprimento de norma que visa à manutenção da saúde física e mental dos trabalhadores. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - ARR: 13953520155100022, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 08/08/2018, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/08/2018. Disponível em:

¹³ BOLLMANN, Desirré Donerles de Ávila; COBRE, Paulo. **Dignidade da pessoa, dano existencial e jornadas extenuantes : inconstitucionalidade da nova jornada 12x36 introduzida pela Lei nº 13.467/2017.** In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, p. 417-446 2018.

<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/574041524/arr-10886720115060011/inteiro-teor-574041543>)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. APELO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Diante da violação do artigo 62, I, da CLT, determina-se o processamento do Recurso de Revista. Agravo de Instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. NÃO CONFIGURAÇÃO. **A limitação da jornada de trabalho é direito constitucionalmente assegurado ao trabalhador, estando diretamente atrelado a questões biológicas e, até mesmo, à dignidade da pessoa humana.** Dessa feita, a aplicação do art. 62, I, da CLT, o qual afasta o direito à percepção de horas extras, deve ser aplicado quando claramente evidenciada a total impossibilidade de controle, direto ou indireto, da jornada laboral, o que não se verificou na hipótese dos autos. Recurso de Revista conhecido e provido. (TST - RR: 19903020145020042, Data de Julgamento: 28/11/2018, Data de Publicação: DEJT 30/11/2018. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/10157/ceb0e00-d912-4a7f-b447-9c0aa6cf1cca>)

(...) INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPREGADO SUJEITO À JORNADA DE TRABALHO FATIGANTE. Na hipótese dos autos, concluiu o Regional pela caracterização do dano moral, em face da comprovação de que o reclamante estava submetido ao cumprimento de jornadas de trabalho exaustivas. **Esta Corte tem entendido que a submissão à jornada excessiva ocasiona dano existencial, modalidade de dano imaterial, em que o empregado sofre limitações em sua vida pessoal, por força de conduta ilícita praticada pelo empregador, exatamente como na hipótese dos autos, importando confisco irreversível de tempo que poderia destinar ao descanso, convívio familiar, lazer, estudos, reciclagem profissional e tantas outras situações.** Com efeito, ficou consignado, no acórdão recorrido, "que o autor era submetido a jornadas diárias extenuantes" e que, em razão disso, "o ato ilícito/culpa da ré está plenamente verificado ante a prática da demandada de expor o trabalhador a cargas de trabalho excessivas" . Desse modo, comprovada a insólita conduta patronal, com a prática de abuso do poder diretivo ao exigir jornadas exaustivas e restrição dos direitos ao descanso e lazer, com óbvias consequências à saúde do obreiro, que se via na contingência de ter que produzir sem poder refazer as energias dispendidas, resultaram ofensa aos direitos humanos fundamentais, atingindo-se a dignidade, a liberdade e o patrimônio moral do demandante, o que resulta a obrigação legal de reparar. Portanto, o ato ilícito praticado pela

reclamada acarretou dano moral in re ipsa, que dispensa comprovação da existência e da extensão, sendo presumível em razão do fato danoso. Nesse contexto, o Regional, ao concluir pela configuração do dano moral, em face da prática exorbitante de labor em sobrejornada pelo empregado, não violou os artigos 818 da CLT e 373, inciso I, do CPC de 2015. Recurso de revista não conhecido. (...) (TST - RR: 32752620115120029, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 28/09/2016, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/09/2016. Disponível em: <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/390013825/recurso-de-revista-rr-32752620115120029/inteiro-teor-390013858?ref=juris-tabs>)

A jurisprudência e a doutrina italiana trabalham o impedimento ao gozo do direito de dispersão pelo trabalhador como sendo um dano existencial, o qual se encontra entre os danos morais e os danos materiais.¹⁴

O dano existencial foi muito bem aceito pelo ordenamento brasileiro, sendo caracterizado como a submissão do trabalhador a jornadas de trabalho extraordinária que afete o desempenho do seu papel social e seu projeto de vida. Nas decisões elencadas destacam-se os fundamentos essenciais para o reconhecimento do dano existencial por excesso de jornada:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DANO EXISTENCIAL. PRESTAÇÃO EXCESSIVA, CONTÍNUA E DESARRAZOADA DE HORAS EXTRAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 126/TST. **O excesso de jornada extraordinária, para muito além das duas horas previstas na Constituição e na CLT, cumprido de forma habitual e por longo período, tipifica, em tese, o dano existencial, por configurar manifesto comprometimento do tempo útil de disponibilidade que todo indivíduo livre, inclusive o empregado, ostenta para usufruir de suas atividades pessoais, familiares e sociais.** A esse respeito é preciso compreender o sentido da ordem jurídica criada no País em cinco de outubro de 1988 (CF/88). **É que a Constituição da República determinou a instauração,**

¹⁴ BOLLMANN, Desirré Donerles de Ávila; COBRE, Paulo. **Dignidade da pessoa, dano existencial e jornadas extenuantes : inconstitucionalidade da nova jornada 12x36 introduzida pela Lei nº 13.467/2017.** In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, p. 417-446 2018, p. 419.

no Brasil, de um Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF), composto, segundo a doutrina, de um tripé conceitual: a pessoa humana, com sua dignidade; a sociedade política, necessariamente democrática e inclusiva; e a sociedade civil, também necessariamente democrática e inclusiva (Constituição da República e Direitos Fundamentais - dignidade da pessoa humana, justiça social e Direito do Trabalho . 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, Capítulo II). Ora, a realização dos princípios constitucionais humanísticos e sociais (inviolabilidade física e psíquica do indivíduo; bem-estar individual e social; segurança das pessoas humanas, ao invés de apenas da propriedade e das empresas, como no passado; valorização do trabalho e do emprego; justiça social; subordinação da propriedade à sua função social, entre outros princípios) é instrumento importante de garantia e cumprimento da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica, concretizando sua dignidade e o próprio princípio correlato da dignidade do ser humano. Essa realização tem de ocorrer também no plano das relações humanas, sociais e econômicas, inclusive no âmbito do sistema produtivo, dentro da dinâmica da economia capitalista, segundo a Constituição da República Federativa do Brasil. **Dessa maneira, uma gestão empregatícia que submeta o indivíduo a reiterada e contínua jornada extenuante, que se concretize muito acima dos limites legais, em dias sequenciais, agride todos os princípios constitucionais acima explicitados e a própria noção estruturante de Estado Democrático de Direito. Se não bastasse, essa jornada gravemente excessiva reduz acentuadamente e de modo injustificável, por longo período, o direito à razoável disponibilidade temporal inerente a todo indivíduo, direito que é assegurado pelos princípios constitucionais mencionados e pelas regras constitucionais e legais regentes da jornada de trabalho.** Tal situação anômala deflagra, assim, o dano existencial, que consiste em lesão ao tempo razoável e proporcional, assegurado pela ordem jurídica, à pessoa humana do trabalhador, para que possa se dedicar às atividades individuais, familiares e sociais inerentes a todos os indivíduos, sem a sobrecarga horária desproporcional, desarrazoada e ilegal, de intensidade repetida e contínua, em decorrência do contrato de trabalho mantido com o empregador. Na hipótese, o Tribunal Regional, atendendo aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, concluiu pela existência de jornada excessiva, a ponto de impedir o convívio familiar e social do Autor, deferindo-lhe o pleito reparatório. Logo, configurada essa situação no caso dos autos, mantém-se a indenização por dano existencial reconhecido pelo Tribunal Regional do Trabalho. De outra face, decidida a matéria com base no conjunto probatório produzido nos autos, o processamento do recurso de revista fica obstado, por

depende do reexame de fatos e provas (Súmula 126/TST). Assim sendo, a decisão agravada foi proferida em estrita observância às normas processuais (art. 557, *caput*, do CPC/1973; arts. 14 e 932, IV, "a", do CPC/2015), razão pela qual é insuscetível de reforma ou reconsideração. Agravo desprovido. (Ag-RR-1139-80.2017.5.17.0005, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 13/09/2019. Disponível em: <http://portaljustica.com.br/acordao/2368238>)

Destaque-se que o dano existencial é descrito no supra colacionado acórdão como:

“lesão ao tempo razoável e proporcional, assegurado pela ordem jurídica, à pessoa humana do trabalhador, para que possa se dedicar às atividades individuais, familiares e sociais inerentes a todos os indivíduos, sem a sobrecarga horária desproporcional, desarrazoada e ilegal, de intensidade repetida e contínua, em decorrência do contrato de trabalho mantido com o empregador.” (Ag-RR-1139-80.2017.5.17.0005, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 13/09/2019. Disponível em: <http://portaljustica.com.br/acordao/2368238>)

Percebe-se, portanto, que não se trata de mera complacência do Estado, mas, sim, do reconhecimento da necessária proteção a um traço civilizatório que é inerente a todo o indivíduo - a dignidade.

Atribuir dignidade humana ao trabalho, não só faz com que o ordenamento jurídico brasileiro atinja o auge civilizatório, mas também, e mais importante, implica a garantia do direito fundamental à saúde e, conseqüentemente, do direito à vida.

Isto posto, conclui-se que¹⁵:

Não há como se concretizar o direito à vida digna se o homem não for livre e tiver acesso ao direito fundamental ao trabalho também digno. Da mesma forma, não há possibilidade real do exercício do trabalho digno se não houver verdadeira preservação do direito fundamental à vida humana digna.

1.4 O CONCEITO DE TRABALHO DIGNO NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL

¹⁵ DELGADO. Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006, p. 55.

No dia 10 de dezembro de 1948, a Declaração Universal dos Direitos dos Homens foi aprovada, inaugurando uma nova fase histórica, que vem sendo construída desde então. Nas palavras de Fábio Konder Comparato:¹⁶

Ela é assinalada pelo aprofundamento e a definitiva internacionalização dos direitos humanos. Após o término da 2ª Guerra Mundial, dezenas de convenções internacionais, exclusivamente dedicadas à matéria, foram celebradas no âmbito da Organização das Nações Unidas ou das organizações regionais, e mais de uma centena foram aprovadas no âmbito da Organização Internacional do Trabalho. Não apenas os direitos individuais, de natureza civil e política, ou os direitos de conteúdo econômico e social foram assentados no plano internacional. Afirmou-se também a existência de novas espécies de direitos humanos: direitos dos povos e direitos da humanidade.

A OIT forma um dos pilares dessa nova fase histórica, representando uma organização de referência internacional na esfera trabalhista, responsável por promover justiça social e estabelecer normas jurídicas cogentes e recomendativas para os países signatários. Foi criada no Tratado de Versalhes em 1919 e se tornou agência especializada da Organização das Nações Unidas – ONU em 1946.¹⁷

O conceito de trabalho digno começou a ser desenvolvido pela OIT em 1992, tornando-se síntese de sua missão histórica em 1999. Veja-se:

“promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável.”¹⁸

O reconhecimento da dignidade é tida, pelo Direito Internacional, como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Nesse contexto, tem-se que o ordenamento jurídico internacional paramentou-se de documentos que vedam o retrocesso de direitos humanos e

¹⁶ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórico dos direitos humanos**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 74.

¹⁷ FÉLIX, Ynes da Silva; AMORIM, Antônio Leonardo. **TRABALHO DECENTE E TRABALHO DIGNO: NORMAS INTERNACIONAIS QUE VEDAM O RETROCESSO DO DIREITO DO TRABALHO**. Rev. Percurso - Anais do V Congresso Luso Brasileiro de Direitos Humanos na Sociedade da Informação. vol.03, nº.26, Curitiba, 2018. pp. 128-147.

¹⁸ FÉLIX, Ynes da Silva; AMORIM, Antônio Leonardo. **TRABALHO DECENTE E TRABALHO DIGNO: NORMAS INTERNACIONAIS QUE VEDAM O RETROCESSO DO DIREITO DO TRABALHO**. Rev. Percurso - Anais do V Congresso Luso Brasileiro de Direitos Humanos na Sociedade da Informação. vol.03, nº.26, Curitiba, 2018. pp. 128-147

sociais. Elaborou, pois, a Carta Internacional dos Direitos Humanos que integra Declarações e Pactos Internacionais responsáveis pela coordenação das normas de preservação dos direitos humanos. Entre eles, importa destacar¹⁹:

Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Declaração Relativa aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho (Declaração de Filadélfia, de 1944); Estatuto da Corte Internacional de Justiça (1945); Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948); Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965); Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) e pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), além de seus protocolos opcionais; Declaração sobre a Proteção das Mulheres e Crianças em Emergências e Conflitos Armados (1974); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (1979); Convenção das Nações Unidas contra a Tortura (1984); Convenção sobre os Direitos da Criança (1989); São diversos os mecanismos de reconhecimento e proteção aos Direitos Humanos, destacando-se os seguintes, em nível global: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Declaração Relativa aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho (Declaração de Filadélfia, de 1944); Estatuto da Corte Internacional de Justiça (1945); Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948); Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965); Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) e pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), além de seus protocolos opcionais; Declaração sobre a Proteção das Mulheres e Crianças em Emergências e Conflitos Armados (1974); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (1979); Convenção das Nações Unidas contra a Tortura (1984); Convenção sobre os Direitos da Criança (1989).

Destaque-se que a Declaração da Filadélfia expressa que o trabalho não é uma mercadoria, princípio que serve aos fins e aos objetivos da OIT, demonstrando o comprometimento com o provimento de um trabalho digno.

Importante salientar que as barbáries vivenciadas durante as Grandes Guerras despertaram nos indivíduos uma consciência coletiva da necessidade de se colocar a dignidade do indivíduo no centro do ordenamento jurídico, tornando-a um fundamento nuclear.

Em 1948, logo após o fim da segunda guerra mundial, a ONU, comprometida com a reconstrução de um mundo sobre pilares axiológicos, adotou a Declaração Universal de Direitos Humanos - DUDH, o qual estabelecia a igualdade dos direitos civis e políticos aos direitos econômicos, sociais e culturais, afirmando ainda uma relação de interdependência e indivisibilidade entre tais direitos. Isso acarretou na ideia de que o indivíduo deve ser igualmente guarnecido de direitos civis, sociais,

¹⁹ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 66-67.

políticos, econômicos e culturais, os quais são permeados pelo princípio da dignidade.

A Declaração foi firme em conceder caráter global ao tema dos direitos humanos, uma vez que se comprometeu com uma política de positivação de tais direitos.²⁰

Percebe-se que os direitos trabalhistas, como espécies de direitos sociais, são previstos como vertentes dos direitos humanos, entre eles o direito à limitação de jornada, identificado como um direito fundamental, na medida em que a Declaração Universal dos Direitos Humanos afirma:

Artigo 23°

- 1.Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à protecção contra o desemprego.
- 2.Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.
- 3.Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de protecção social.
- 4.Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.

Artigo 24°

Toda a pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e as férias periódicas pagas.

Portanto, não há que se olvidar do fato de que os direitos trabalhistas fazem parte dos Direitos Humanos, sendo-lhes inerente “os conceitos de dignidade, de cidadania e de justiça social”²¹.

A inserção do Direito Internacional dos Direitos Humanos no Brasil se deu quando a nação iniciou o seu processo de democratização no ano de 1985. A ratificação da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes em 1989 foi o ponto de partida para a incorporação de outros tratados internacionais de direitos humanos.

Em 2004, a promulgação da Emenda Constitucional n.45 promoveu alteração ao art. 5° da Constituição Federal, para determinar que:

²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 68.

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017. p. 67.

Art. 5º(...)

[§ 3º](#) Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Em 2008, o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento no sentido de que os Tratados e Convenções internacionais sobre Direitos Humanos que não forem aprovados segundo o rito das emendas constitucionais teriam *status* de supralegalidade - abaixo da Constituição Federal e acima das legislações infraconstitucionais.

Assim, os Tratados e Convenções internacionais sobre Direitos Humanos terão *status* de supralegalidade ou de Emendas Constitucionais no ordenamento, a depender do rito sob o qual forem aprovados.

Importa frisar que a incorporação de normas internacionais em nada fere a soberania nacional, posto que a conduta do ordenamento jurídico pátrio é de se adequar às interpretações que melhor preservem a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, tem-se que a Carta Magna prevê expressamente princípios fundamentais que se alinham ao compromisso internacional de proteção à dignidade do homem. Veja-se:

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

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [\(Vide Lei nº 13.784, de 2019\)](#)

(...)

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

(...)

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...)

II - prevalência dos direitos humanos;

III - autodeterminação dos povos;

(...)

IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;

(...)

É certo que a criação da OIT promoveu grandes avanços no direito trabalhista brasileiro, os quais estão blindados pela vedação ao retrocesso expresso no ordenamento pátrio e no internacional.

As normas internacionais de direitos humanos constituem instrumentos de combate às arbitrariedades dos Estados. Coagem as nações a se adequarem às normas de preservação da dignidade humana e justiça social, com o fim nobre de garantir a paz mundial.

Nas palavras de Nilmário Miranda, o ordenamento jurídico internacional, através da OIT, despertou as nações para o fato de que “o verdadeiro resgate da cidadania é o direito ao trabalho, e ao trabalho decente, ao trabalho digno”²². Isso se fundamenta no fato de que:

“a sociedade das nações tem por objetivo estabelecer a paz universal, que não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social; existem condições de trabalho que implicam, para um grande número de pessoas, injustiças, miséria e privações; a não adoção por uma ação qualquer de um regime de trabalho realmente humanitário é um obstáculo aos esforços dos demais desejosos de melhorar a sorte dos demais trabalhadores nos seus próprios países.”²³

1.5 A LEI N. 13.467/2017 COMO INSTRUMENTO DE DESARTICULAÇÃO DAS PREMISSAS CONSTITUCIONAIS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO

²² MIRANDA, Nilmário. In: Fórum internacional de direitos humanos e direitos sociais realizado pelo TST. São Paulo: LTr, 2004, p. 86. In: ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Proteção internacional aos direitos humanos dos trabalhadores: A declaração da OIT sobre princípios e direitos fundamentais no trabalho de 1988.** Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/protacao-internacional-aos-direitos-humanos-dos-trabalhadores-a-declaracao-da-oit-sobre-principios-e-direitos-fundamentais-no-trabalho-de-1988/>. Acesso em 10 de outubro de 2019.

²³ SUSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT.** LTr, São Paulo, 1994. In: MELLO Jr, Paulo Roberto Moretzsohn de. **O RUÍDO INDUSTRIAL E SUA REGULAMENTAÇÃO NACIONAL E INTERNACIONAL.** Disponível em: http://www.abepro.org.br/biblioteca/ENEGERP1998_ART379.pdf. Acesso em 12 de outubro de 2019.

No dia 11 de novembro de 2017, entra em vigor no Brasil a Lei n. 13.467/2017, também denominada de Lei da Reforma Trabalhista, alterando sensivelmente direitos trabalhistas caros ao Estado Democrático de Direito e promovendo, com isso, verdadeiro processo de desnaturação a todo complexo constitucional de proteção ao trabalhador²⁴.

Uma afronta ao Sistema Internacional de Direitos Humanos, em especial   Declaração de Direitos Humanos e   Declaração da Filadélfia, que lastreiam todo o ordenamento jurídico pátrio, dando azo a um eventual juízo de constitucionalidade e convencionalidade²⁵.

Sem pudor, ofendeu as premissas da justiça social, acesso   justiça, vedação ao retrocesso e progressividade social, expressas como fundamento da Constituição Federal de 1988.

Está-se diante de um Estado Poi tico²⁶ que nega o espírito finalístico e axiológico construído, ao longo de décadas, como um pilar para o Direito do Trabalho.

Ora, com o objetivo de atender as demandas do mercado, fundamentado em interesses mesquinhos da classe privada, que formam reduzida parcela da sociedade, as mudanças causaram importante debilidade ao conceito de trabalho digno e enfraqueceram a força normativa do princípio da dignidade humana, que é, mais uma vez afirme-se, núcleo do Estado Democrático de Direito.

Registra-se que o capitalismo falha ao ceder às demandas dos meios de produção, uma vez que o conceito de trabalho não se reduz aos aspectos econ micos e mercantis, relaciona-se, sim, com o conceito de sociedade solid ria²⁷.

²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 68-69.

²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 69-70.

²⁶ SALGADO, Joaquim Carlos. **O Estado  tico e o Estado Poiético**. *Revista do Tribunal de Contas*, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, abr./jun. 1998. p. 37-68.

²⁷ NASCIMENTO, Marilza Geralda do. **O trabalho como valor**: afirmação e crise em perspectiva tridimensional, 2002, 244f. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito) Faculdade de Direito – Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2002, p. 219. In: FÉLIX, Ynes da Silva; AMORIM, Antônio Leonardo. **TRABALHO DECENTE E TRABALHO DIGNO: NORMAS INTERNACIONAIS QUE VEDAM O RETROCESSO DO DIREITO DO TRABALHO**. *Rev. Percurso - Anais do V Congresso Luso Brasileiro de Direitos Humanos na Sociedade da Informa o*. vol.03, n .26, Curitiba, 2018. pp. 128-147.

O trabalho é instrumento de inserção social do indivíduo a sua comunidade, permitindo que este se enxergue parte dela e possa contribuir com o bem comum.

Esses novos paradigmas do mercado que foram desenhados pela economia globalizada provocaram a ideia errônea de que a solução pode estar na redução de direitos trabalhistas - tirar a proteção estatal. O problema disso está no fato de que, nessa lógica neoliberalista, muitas das práticas de trabalho precarizado, minam garantias mínimas de trabalho, fragilizando o planejamento de vida de indivíduos socialmente vulneráveis e que compõem a maior parcela da população.

A sociedade vem, pois, caminhando para uma preocupante fase de um ultraliberalismo. Desde o impeachment sofrido pela ex presidente Dilma Rousseff, em 2016, o Poder Público vem adotando políticas públicas antissociais. Como reflexo dessa tendência à desregulamentação, a Lei da Reforma Trabalhista foi promulgada e vem produzindo um efeito negativo ao Direito do Trabalho, haja vista que permite a legislação trabalhista sofra flexibilizações que afetam direitos fundamentais que são indisponíveis.

E o instituto da Jornada de Trabalho, objeto deste trabalho, foi uma das vítimas da reforma, sofrendo sensível flexibilização em seus parâmetros. Um direito que reflete na saúde e segurança do trabalhador e, por isso, torna cautelosa a sua disponibilidade por transação contratual.

É relevante trazer que a jornada de trabalho 12x36 - 12 horas seguidas de trabalho com 36 horas de descanso, que antes só era fixada em casos especificados em lei ou por acordo ou convenção, passou a ter sua fixação permitida por acordo individual. Isso favorece o estabelecimento mais frequente deste instituto, o que é muito prejudicial para trabalhador, uma vez que causa muito desgaste físico e deve ser praticado dentro dos limites fixados pela lei.

De igual modo, tem-se que o instituto do banco de horas teve seu estabelecimento permitido por meio de acordo individual. O acordo será exigido em sua forma escrita, quando a compensação acontecer dentro de 6 meses, e na forma tácita, quando compensada dentro de 1 mês. Antes, o banco de horas só poderia ser utilizado quando autorizado por acordo ou convenção coletiva e sua compensação deveria ocorrer dentro do período de doze anos.

O uso do acordo individual nas relações trabalhistas deve ser autorizado com cautela, haja vista que esta é uma relação de natureza assimétrica, em que o trabalhador ocupa o polo vulnerável. Sua previsão descuidada abre espaço para práticas exploratórias por parte do empregador.

Isso em função de que os encargos trabalhistas decorrentes do uso de horas extras e outros institutos de flexibilização da jornada previstos pelo ordenamento, antes da reforma, mostravam-se dispendiosos. O respeito a uma existência digna tornava-se, pois, um óbice diante do desejo pelo crescimento econômico.

Ocorre que a flexibilização prevista pela Constituição de 1988, cujo conteúdo era replicado pela legislação trabalhista anterior, conforma o desenvolvimento econômico com o princípio da dignidade humana. Assim prevê o caput do art. 170:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios.

Ora, a definição da jornada de trabalho em oito horas diárias e 44 horas semanais não é ocasional. A Universidade de Massachusetts realizou uma pesquisa²⁸ em que comprova que a atividade laborativa exercida além de oito horas diárias torna as pessoas mais suscetíveis ao vício do álcool e do cigarro. Além disso, torna-as mais propensas ao desenvolvimento de problemas psíquicos como depressão e ansiedade.

Observou-se que empregados executivos apresentam um baixo rendimento quando laboram por mais de 60 horas semanais. Nas indústrias, a produtividade decaiu em 2,4% quando as horas extras apresentam um aumento de 10%,

Constatou-se, ainda, que as jornadas que superam a dez horas diárias acarretam um aumento em 60% nos riscos de doenças cardiovasculares. Concluiu-se também que o aumento de horas trabalhadas ampliam os riscos de acidentes ocupacionais.

²⁸ CUNHA, Lais Teixeira. **As alterações trazidas pela reforma trabalhista em relação às normas de saúde e segurança do trabalhador: análise à luz do princípio da progressividade**. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2018, P. 26-27.

Portanto, na era dos direitos fundamentais, o qual vivemos hoje, não se admite o desrespeito ao ser humano. É este o centro de proteção do ordenamento jurídico.

2. JORNADA DE TRABALHO - UM DIREITO CONQUISTADO PELOS TRABALHADORES

2.1 JORNADA DE TRABALHO - POR QUE OITO HORAS DIÁRIAS E QUARENTA E QUATRO HORAS SEMANAIS?

A relação presente entre jornada de trabalho e saúde do trabalhador nunca havia sido objeto de estudo científico até o final do século XIX, vez que não se observava prejuízos consideráveis à saúde do trabalhador. Todavia, com a eclosão da Revolução industrial, a atividade mercantil ganhou uma intensidade antes nunca experimentada, o que provocou mudanças radicais nas relações e atividades executadas pelo trabalhador.

A Revolução Industrial foi um período importante na história, todavia marcado negativamente na esfera trabalhista pela inserção de mulheres e crianças no mercado de trabalho, que junto aos homens, eram submetidos a jornadas desumanamente exaustivas, salários irrisórios e a uma completa desproteção jurídica.

A consequência pode ser traduzida nas palavras de um médico que alertou, no relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito, de 13 de junho de 1863, para o impacto à saúde dos trabalhadores, provocado pelas condições degradantes a que eram submetidos²⁹:

“os trabalhadores de cerâmica, homens e mulheres, [...] representam uma população física e moralmente degenerada. São em regra franzinos, de má construção física, e freqüentemente têm o tórax deformado. Envelhecem prematuramente e vivem pouco, fleumáticos e anêmicos.”

²⁹ SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador.** Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jornada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 130.

Foi com fundamento nisso que a jornada de trabalho tornou-se historicamente uma reivindicação chave do trabalhador. E a primeira batalha travada por eles deu-se na Grã-Bretanha, com a promoção de greves violentas para exigir a redução da jornada de trabalho. Tal batalha resultou na Lei de 1847, que pioneiramente fixava a redução da jornada em 10 horas diárias nas Indústrias Têxteis da Grã-Bretanha.

Logo, os trabalhadores ingleses perceberam a força que tinham como classe e continuaram sua guerra em busca de uma jornada justa de oito horas de trabalho, sob o verso que ecoava de suas gargantas: *“Eighth hours to work; Eighth hours to play; Eighth hours to sleep; Eighth shillings a day”*.

Essa luta foi crescendo, ganhando adeptos de outras nações e conquistando espaço na ordem jurídica mundial, até que em 1919 a OIT, símbolo da conquista da proteção aos direitos trabalhistas no âmbito internacional, aprovou a fixação da jornada máxima de oito horas diárias e 48 horas semanais determinada pela Convenção nº 1.

A determinação da jornada em oito horas diárias não é aleatória. O memorável jurista Arnaldo Süssekind³⁰ foi metódico ao esclarecer, em seu livro - Instituições de Direito do Trabalho, que essa limitação é fundamentada em estudos científicos que concluíram pela necessidade de se observar **o critério biológico, social e econômico**.

Afirma Süssekind que a reiteração de esforço extraordinário associado a falta de um período de descanso necessário, não permite que o corpo se recupere, levando o organismo à exaustão - completa indisposição, cansaço excessivo, sonolência, ansiedade, depressão, estresse, entre outros³¹.

³⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. v. 2, 16. ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 1996, p. 774. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jorn_ada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 131-133.

³¹ SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. v. 2, 16. ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 1996, p. 774. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jorn_ada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 131-133.

E a consequência lógica disso são as doenças ocupacionais e a ocorrência de acidentes de trabalho, que provocam a perda precoce de uma mão-de obra e a soma de uma despesa para o Estado - Previdência Social.

A OIT já vem alarmando as nações para o aumento de afastamentos no trabalho provocados por transtornos mentais. Pesquisas constataam que esse aumento vem sendo observado desde 1990. No relatório constante do *Adoecimento mental e trabalho: a concessão de benefícios por incapacidade relacionados a transtornos mentais entre 2012 a 2016*, publicado em abril de 2017, pelo Ministério da Saúde, essas doenças foram classificadas como a 3ª maior causa de afastamento do trabalho no país³².

A depressão foi a causa para o pagamento de 31% dos auxílios-doenças, seguida da ansiedade, que consta em 18%.

Nesse caminhar, tem-se que o impacto provocado por jornadas excessivas à saúde do trabalhador não resulta de uma análise superficial e leviana. Anne Spurgeon³³ realizou uma esmiuçada pesquisa acerca da relação entre jornadas exaustivas e saúde e segurança do trabalho. Um de seus objetos de pesquisa circunscreveu-se a uma análise do *Karoshi* - fenômeno social presente no Japão decorrente de um modo de gestão empresarial em que os japoneses possuem uma jornada de trabalho maior do que a exercida em outros países industrializados do ocidente.

Constatou-se que o *karoshi* é responsável pela morte, em média, de 10.000 trabalhadores anualmente. Só em 2006 verificou-se 560 indenizações pagas no Japão em virtude de falecimentos, suicídios e doenças psíquicas relacionadas a sobrecarga de trabalho.³⁴

³² Transtornos mentais são 3ª maior causa de afastamento do trabalho. **Blog ocupacional**. Disponível em: <https://www.ocupacional.com.br/ocupacional/transtornos-mentais-sao-3a-maior-caoa-de-afastamento-trabalho/>. Acesso no dia 7 de maio de 2019.

³³ SPURGEON, A. **Working time: its impact on safety and health**. OIT y Korean Occupational Safety and Health. Research Institute, Genebra, 2003. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jornada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 138-140.

³⁴ SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do**

A autora trouxe, ainda, o resultado de uma pesquisa realizada na Alemanha, em que foram analisados 1,2 milhões de acidentes de trabalho e constatado que jornadas de 9 horas diárias causavam um aumento exponencial no risco de acidentes; já quando essa jornada era de 16 horas, o risco triplicava.

35

No Brasil, em 2006, uma investigação realizada pelo Ministério Público do Trabalho da 15ª Região, divulgada na Folha de São Paulo, determinou que um cortador de cana-de-açúcar morreu devido ao labor exaustivo de 70 dias, sem folga, em que foi capaz de cortar dez toneladas de cana diariamente.³⁶

Esses dados apenas revelam uma consequência lógica presente na relação entre jornadas excessivas e a saúde e segurança do trabalhador.

2.2 CONCEITO DE BANCO DE HORAS

Não há que se olvidar da incontestável relação presente entre jornada de trabalho e saúde do trabalhador que sedimentou a atividade laborativa em oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais.

No entanto, essas diretrizes não encerram a questão. A jornada de trabalho possui aspectos quantitativos (duração) e qualitativos (distribuição) que merecem ser observados, haja vista que a presença de institutos de flexibilização da jornada podem ser interpretados como uma fragilização dessa tão necessária conquista trabalhista.

trabalhador. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jorn_ada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 133-137.

³⁵SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jorn_ada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 133-137.

³⁶FOLHA DE S. PAULO. Cortador de cana morreu após 70 dias de trabalho. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 18 maio 2007. Folha Dinheiro, Caderno B, p. B9. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jorn_ada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 140-141.

A flexibilização ou compensação da jornada de trabalho é instituto que deve ser tratado com muita cautela. Negociar com o empregado o rompimento do limite de oito horas diárias pode se mostrar deveras prejudicial e até perverso.

O instituto do banco de horas surgiu em virtude do fenômeno da globalização e da revolução tecnológica, que transformou o modo de produção e o *modus operandi* da economia, provocando desemprego e obrigando o sistema trabalhista a se compatibilizar com a nova realidade.

A ideia está, portanto, em adaptar a jornada de trabalho ao movimento de produção da empresa, de modo que em momentos de alta produção, o trabalhador exceda um pouco a sua jornada e compense esse excesso nos momentos de baixa produção.

Isso permite que a empresa evite ter de arcar com os custos de horas extras e de prováveis demissões em momentos de baixa produtividade.

A Constituição de 1988 prevê expressamente a possibilidade de flexibilizar a jornada de trabalho, mas não fornece os parâmetros nos quais será realizada tal flexibilização. Todavia, procurando guarnecer o trabalhador de proteção quando da aplicação da compensação, o art. 7º da Constituição Federal, no inciso XIII, afirma expressamente que a compensação de jornada ocorrerá mediante acordo ou convenção coletiva. Veja-se:

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

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

Mencione-se mais uma vez, foi levantado uma dúvida acerca do instrumento a que o legislador constituinte se refere ao redigir “acordo”, o qual foi sanado pelo TST na súmula que mais a frente será tratada.

No Direito pátrio, o regime de compensação de jornada se apresenta em duas modalidades: o regime de **compensação clássico** e o **banco de horas**.³⁷

³⁷ DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 127-132.

A **compensação de jornada clássica** é efetuada no interstício de um mês. Nesse regime, é facultado ao empregado agregar até o máximo de duas horas³⁸ suplementares na sua jornada de trabalho normal de oito horas diárias, com a posterior redução da jornada em outro dia, a fim de compensar as horas a mais.

Esse regime de compensação de jornada foi muito bem aceito pelo sistema jurídico e consolidado na Súmula 85 do Tribunal Superior do Trabalho, tendo determinado que a compensação pode ser firmada mediante **acordo individual escrito ou através de acordo ou convenção coletivo trabalhista**. Veja-se:

COMPENSAÇÃO DE JORNADA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 182, 220 e 223 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I. **A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva.** (ex-Súmula nº 85 - primeira parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II. **O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário.** (ex-OJ nº 182 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

III. O mero não-atendimento das exigências legais para a compensação de jornada, inclusive quando encetada mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária, se não dilatada a jornada máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional. (ex-Súmula nº 85 - segunda parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário. (ex-OJ nº 220 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

V. **As disposições contidas nesta súmula não se aplicam ao regime compensatório na modalidade “banco de horas”, que somente pode ser instituído por negociação coletiva.**

VI - Não é válido acordo de compensação de jornada em atividade insalubre, ainda que estipulado em norma coletiva, sem a necessária inspeção prévia e permissão da autoridade competente, na forma do art. 60 da CLT. (grifou-se)

Sobre isso, os autores Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado asseveram que a compensação de jornada clássica é benéfica para o empregador e para o empregado, uma vez que atende as necessidades mais urgentes de mútuas as partes, sem desnaturar a relação da duração do trabalho com sua devida contraprestação.

O regime de **banco de horas**, por sua vez, foi desenvolvido doutrinariamente a partir da redação originária contida no § 2º do art. 59 da CLT (Decreto-lei nº 5.452,

³⁸ Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

de 1º de maio de 1943, DOU de 09/08/1943) que possibilitava a compensação de horários, através de acordo ou convenção coletiva, sem a necessidade de pagamento de horas extras, desde que o excedente de horas fosse compensado no dia posterior, respeitando-se o limite de dez horas diárias e quarenta e quatro semanais

A consolidação do banco de horas foi dada pela Lei 9.601/98 que alterou a redação § 2º do art. 59 para acrescentar o limite de compensação em 120 (cento e vinte) dias. Possibilitou, com isso, o uso da compensação semanal ou de 120 (cento e vinte) dias.

Posteriormente, o instituto foi novamente alterado quando da promulgação da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que assim definiu:

§ 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Logo, a compensação passava a ser possível dentro de um período semanal, mensal ou, no máximo, anual.

Com efeito, o TST foi prudente em exarar, através de uma súmula, uma interpretação ao mencionado disposto, uma vez que afeta um direito fundamental do empregado. No item V, da já colacionada Súmula 85, o Tribunal Superior do Trabalho assevera que o regime de banco de horas tão somente pode ser acordado mediante instrumento coletivo.

E por que exigir a intercessão do sindicato nessa relação contratual?

Isso se deve ao fato de que os instrumentos de contrato coletivo são realizados sobre uma relação simétrica, em que as partes têm igualdade de forças. Assim, não há espaço para o estabelecimento de condições de trabalho desfavoráveis ao empregado.

O Tribunal Superior do Trabalho esclareceu que o acordo individual tão somente poderia ser firmado quando a compensação fosse ser realizada na mesma semana em que o trabalhador excedesse sua jornada limite.

Dentro do mesmo módulo semanal, o sinalagma contratual não sofre desnaturação. Em outras palavras, a jornada é mantida dentro do seu limite de 44 (quarenta e quatro) horas semanais e a mão de obra exercida recebe sua devida contraprestação.

Com isso, é fácil perceber a atenção dada aos mandamentos constitucionais e aos valores principiológicos trabalhistas que objetivam proteger o trabalhador e garantir-lhe condições de trabalho benéficas.

O banco de horas é uma interferência excepcional ao direito fundamental à jornada de trabalho, devendo ser adotado como última medida, em momentos de crise econômica.

É uma medida que atinge o trabalhador dentro de um contexto de existência digna, sendo, assim, acertada a interpretação do TST, pela exigência de que seja estabelecido por acordo ou convenção coletiva, haja vista que a assistência sindical assegura uma relação em que há paridade de armas³⁹.

2.3 REFORMA TRABALHISTA - ALTERAÇÕES NO INSTITUTO BANCO DE HORAS

A Lei 13.467 de 13 de julho de 2017 - a Lei da Reforma Trabalhista - realizou uma alteração sensível ao instituto da banco de horas. Acrescentou ao art. 59 os parágrafos 5 e 6. Veja-se:

Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência)

(...)

§ 5º O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.

³⁹ ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização.** Revista de direito do trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018.

§ 6º É lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês.”
(destacou-se)

Tem-se que a reforma trabalhista trouxe a possibilidade de se pactuar banco de horas através de acordo individual escrito, quando estruturado sobre um interstício de seis meses. Trouxe também a possibilidade em acordar tal modalidade através de acordo individual, tácito ou escrito, quando a compensação se realizar no mesmo mês.

Perceba que a Reforma acrescentou a possibilidade em se pactuar banco de horas, quando a compensação ocorrer dentro de um mês ou dentro de seis meses, através de **acordo individual**. O ajuste através de acordo ou convenção coletiva foi mantido.

Desde já, salienta-se que há um incômodo em se permitir a pactuação de acordo individual em compensações que ocorram dentro do período de seis meses. Além disso, verifica-se uma fragilidade em se possibilitar acordo individual tácito, ainda que só para compensações dentro do mesmo mês.

Noutra banda, tem-se que a Reforma acrescentou à legislação trabalhista o art. 611-A e o art. 611-B. O primeiro prevê que os instrumentos de negociação coletiva terão prevalência sobre a lei quando dispuserem sobre pacto acerca da jornada de trabalho:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - banco de horas anual; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

O parágrafo primeiro deste artigo, combinado ao art. 8º, §3º, traz uma expressa limitação ao controle de constitucionalidade e legalidade do Estado sobre as pactuações coletivas previstas no art. 611-A:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

(...)

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no [art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 \(Código Civil\)](#), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. [\(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017\)](#) [\(Vigência\)](#)

Mais, o art. 611-B, em seu parágrafo único, em contraposição a toda proteção constitucional jurídica dada a jornada de trabalho, nega expressamente que as normas sobre duração do trabalho são normas de saúde, higiene e segurança do trabalho:

Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017\)](#)

É manifesto que a reforma trouxe uma articulação de normas com o objetivo de desqualificar a jornada de trabalho como um direito fundamental, de ordem pública, que ecoa na esfera da saúde, segurança e higiene do trabalhador.

Sobre isso, os autores Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado afirmam que o art. 611-B ampliou perigosamente os poderes dos instrumentos coletivos, na tentativa de transformar este em um mecanismo de invalidação de normas de proteção trabalhista⁴⁰:

Se prevalecer a interpretação meramente gramatical e literalista desse dispositivo – ao invés de ser ele decantado pelos métodos científicos de interpretação do Direito –, a nova regra legal irá se apresentar como inusitado veículo de desconstrução direta e/ou indireta do arcabouço normativo constitucional e infraconstitucional de proteção à saúde e segurança do trabalhador no âmbito das relações trabalhistas⁴¹.

⁴⁰PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 137.

⁴¹ DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: comentários à Lei nº 13.467/2017**. 1ª Ed. São Paulo: LTr, 2017. p.270.

Percebe-se que há um nítido empenho em se estimular e legitimar a pactuação de acordos, seja individual ou coletivo, que ceifem direitos trabalhistas fundamentais, fomentando os trabalhadores a dispor desses direitos e obstaculizando o controle jurídico pelo Estado.

Não há dúvidas de que a reforma prestigia o empregador às custas da precarização da relação de trabalho e conseqüente prejuízo do trabalhador.

Analisando-se brevemente, a jornada de trabalho mensura o valor do trabalho do homem. Alterá-lo sem modificar o valor do salário acarreta no desequilíbrio do sinalagma do contrato e na desvalorização do trabalho humano⁴².

Acrescente-se que Maurício Godinho Delgado afirma que o estabelecimento de banco de horas com compensação acima do período de um mês traz riscos à saúde e segurança dos trabalhadores e anula o caráter recíproco do contrato de trabalho. Veja-se:

A pactuação de horas complementares à jornada padrão, que extenua o trabalhador ao longo de diversas semanas e meses, cria riscos adicionais inevitáveis à saúde e segurança daquele que presta serviços, deteriorando as condições de saúde, higiene e segurança no trabalho (em contraponto, aliás, àquilo que estabelece o art. 7º, XXII, da Carta Magna). O regime de compensação anual, desse modo, escapa à dubiedade instigante que respondia pelo prestígio do mecanismo compensatório no estuário normativo da Carta Magna, já que deixa de ser manejado em extensão ponderada, perdendo, nesse aspecto, o caráter de vantagem trabalhista em benefício recíproco de ambas as partes contratuais. A agressão que propicia à saúde, higiene e segurança laborais já obscurece o sentido favorável ao trabalhador de que era ele classicamente dotado⁴³.

Dito isto, não há que se olvidar que se trata de um direito relativo à saúde e segurança dos trabalhadores, de modo que as inovações trazidas no art. 8º, 611-A e 611-B para a CLT devem ser interpretadas de forma restritiva e conforme à densa proteção legal presente no ordenamento internacional, constitucional e infraconstitucional.

Com efeito, como bem mencionado por Sebastião Geraldo de Oliveira, "(...) não adianta limitar a duração da jornada, sem controlar, com rigor, o trabalho

⁴² ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização**. Revista de Direito do Trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018.

⁴³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. LTr, 2002, página 841.

extraordinário. A simples oneração do valor da hora extra não tem sido suficiente para desestimular a sua prática.”⁴⁴

É nesse contexto que a exigência da intervenção dos sindicatos na ruptura da limitação da jornada ganha importância, o que será tratado adiante.

3. ATUAÇÃO DOS SINDICATOS TRABALHISTAS COMO ÓBICE À PRESENÇA NEOLIBERAL DE POLÍTICAS DE PRECARIZAÇÃO AOS DIREITOS TRABALHISTAS

3.1. FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO DO TRABALHO COMO SUBTERFÚGIO DE UM PROCESSO DE DESREGULAMENTAÇÃO

A flexibilização das normas de direito do trabalho passou a ganhar voz relevante no Brasil desde 1990, sob o fundamento de que havia um excesso de direitos e garantias que não se mostrava compatível com a dinâmica econômica e tecnológica que vinha se modernizando de forma veloz.⁴⁵

Isso provocou o fortalecimento dos discursos neoliberais, cujos adeptos defendem que o Estado Brasileiro oferece uma proteção excessiva ao trabalhador, com o conseqüente prejuízo do crescimento econômico. São vozes que exigem uma intervenção mínima do Estado nas relações privadas.

Vólia Bonfim Cassar ressalta que o neoliberalismo não se harmoniza com a realidade brasileira, haja vista que não houve a implantação de fato do Estado de Bem-Estar Social e a profunda desigualdade social presente provoca o desrespeito às condições mínimas de trabalho. O instituto da flexibilização não pode servir aos interesses empresariais, mas, sim, para conciliar interesses conflitantes entre empregados e empregadores⁴⁶.

⁴⁴ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 156-157.

⁴⁵ PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 85-86.

⁴⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista lei 13.467/2017**. 15 Ed., ver. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 33. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 17.

Assim, é certo que a presença de uma legislação trabalhista forte e rigorosa é necessária para a implantação das políticas de um Estado Social.⁴⁷

Sabe-se que a Constituição Federal de 1988 prevê a possibilidade de flexibilizar alguns institutos trabalhistas, a fim de atender as demandas do dia-a-dia. Isso, todavia, não possibilita que a legislação infraconstitucional implante uma desregulamentação dos direitos trabalhistas.

Gabriela Neves Delgado aborda a diferença entre flexibilização e desregulamentação da seguinte forma:

Insere-se, portanto, que a **desregulamentação** é o fenômeno abarcado pela ideologia neoliberal, fundado na subsistência de um Estado mínimo, que exige que o Estado deixe de regular questões sociais, inclusive de cunho trabalhistas, em prol da regulação autônoma privada, individual ou coletiva. (...) Já a **flexibilização** dos direitos trabalhistas perfaz-se na atenuação do suposto rigor e imperatividade das normas jurídicas, mediante negociação coletiva. É o fenômeno que permite a reformulação de um cenário jurídico mais maleável sob o ponto de vista dos contratantes, em especial do empregador.⁴⁸(destacou-se)

A desregulamentação mostra-se, pois, como um fenômeno de supressão das normas, enquanto que a flexibilização promove apenas uma atenuação nas regras.

Acrescenta-se, ainda, que Delgado afirma que tais fenômenos atacam o conceito de trabalho digno, sob o fundamento guarnecer as partes maior autonomia contratual. A desregulamentação faz parte da prática neoliberal que objetiva a diminuição dos gastos pelos empresários e o aumento da competitividade. Atente-se ao que José Orlando Schäfer esclarece:

O movimento pela flexibilização do Direito do Trabalho ataca justamente o núcleo protetivo. Os defensores da flexibilização não se cansam de afirmar que a rigidez desse sistema protetivo não se prestaria mais para regular as modernas (atuais) relações de trabalho, que se dariam em outros patamares, seja porque a parte, outrora hipossuficiente, hoje estaria a se constituir de um trabalhador que possui maior conhecimento, e por isso, já não necessitaria mais dessa proteção, seja porque os processos produtivos modificaram-se e flexibilizaram-se, exigindo, pois, trabalhadores variáveis e salários igualmente ajustáveis às oscilações do mercado globalizado⁴⁹.

⁴⁷ PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 87-88.

⁴⁸ DELGADO, Gabriela Neves. O mundo do trabalho na transição entre os séculos XX e XXI. In: **Direito do trabalho: evolução, crise, perspectivas**. Coordenadores: José Roberto Freire Pimenta; Luiz Otávio Linhares Renault; Márcio Túlio Viana; Mauricio Godinho Delgado e Cristina Pessoa Pereira Borja. São Paulo: LTr, 2004. p. 143-144. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 87.

⁴⁹ SCHÄFER, José Orlando. **Direito do trabalho e flexibilização**. Porto Seguro: Sergio Antonio Fabris, 2016. p. 76. in: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO**

De fato, a revolução tecnológica provoca mudanças ao modo de produção e à dinâmica econômica, de um modo geral. Ocorre que isso não deve acarretar em um retrocesso aos direitos sociais, pois significaria na concessão, pelo ordenamento jurídico, de favoritismo a uma minoria, detentora do Poder Econômico, o que não se harmoniza com um Estado Democrático de Direito.

A vedação ao retrocesso é uma orientação axiológica, contida no *caput* do art. 7º da Constituição Federal de 1988, a que a ordem trabalhista está submetida. Trata-se de um comando que determina estabilidade jurídica aos direitos fundamentais até então conquistados e impõe uma conduta de progressão ao legislativo.

Ora, a tentativa de flexibilizar a legislação trabalhista brasileira, através da Lei de Reforma Trabalhista, parece resultar em uma processo progressivo de desregulamentação.

Transformações fazem parte da realidade humana, todavia, as adequações devem ser realizadas dentro de um contexto de progressão de direitos. A dignidade do homem é a substância da ordem jurídica nacional e internacional.

E, conforme se verá adiante, os instrumentos de negociação coletiva mostram sua importância como mecanismo de contenção a esse processo de desregulamentação.

3.2. IMPORTÂNCIA DAS ORGANIZAÇÕES SINDICAIS NA DEFESA E NO PROGRESSO DOS DIREITOS TRABALHISTAS

Negociação Coletiva é conceituada na esfera internacional conforme o art. 2º da Convenção nº 154 da OIT, a qual afirma:

- Art. 2 — Para efeito da presente Convenção, a expressão 'negociação coletiva' compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com fim de:
- a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou
 - b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou

c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.⁵⁰

No âmbito doutrinário, Maurício Godinho Delgado conceitua negociação coletiva como:

(...) uma fórmula autocompositiva essencialmente democrática, gerindo interesses profissionais e econômicos de significativa relevância social. Por isso não se confunde com a renúncia e muito menos com a submissão, devendo cingir-se, essencialmente, à transação (por isso fala-se em transação coletiva negociada).⁵¹

De maneira similar, Amauri Mascaro Nascimento e Sônia Mascaro Nascimento assim definem:

Negociações coletivas são técnicas que os trabalhadores e empregadores podem usar para a autocomposição dos seus conflitos coletivos de trabalho. Desenvolvem-se segundo o procedimento via de regra informal, direto, iniciado pelos trabalhadores por meio das suas respectivas representações, em nível de empresa ou de categoria econômico-profissional, que, formulando reivindicações, tentam obter o consentimento dos empregadores, parcial ou total, para as suas pretensões de melhoria das condições que disciplinarão os contratos individuais de trabalho daqueles que são representados nas tratativas.⁵²

Com base nisso, pode-se afirmar que a negociação coletiva é um instrumento por meio do qual os empregados ou empregadores transacionam relações contratuais de interesse econômico e social dos trabalhadores, com o objetivo de equilibrar as forças entre as partes, para que as normas criadas possam ser aplicadas a toda a categoria profissional envolvida.

O resultado da negociação coletiva tem caráter normativo, coercitivo e compositivo, dado a sua aptidão de criar normas ou complementar aquelas já existentes para regulamentar situações factuais, não previstas na lei, suprindo as

⁵⁰ Artigo 2º, da Convenção nº 154 da OIT. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and1256-94.pdf. Acesso em 21/10/2019.

⁵¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. Ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 1630. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019 p. 50.

⁵² NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho**. 29 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 398. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019 p. 51.

demandas produtivas, compondo necessidades e pretensões de ambas as partes, sem que haja prejuízo a direitos e garantias trabalhistas.

A negociação coletiva consegue mediar pretensões conflitantes, resolvendo, através de soluções céleres, conflitos sociais importantes, evitando-se o desencadeamento de dissídios coletivos e manifestações públicas de descontentamentos.

Isso se revela importante, haja vista que os modos de produção tem seu desenvolvimento conduzido pelos aparatos tecnológicos, os quais estão em constante processo de mudança e melhoramento. Consequentemente, a economia tem um caráter mutável que obriga as relações trabalhistas a se adequarem.

Além disso, manifestações públicas de descontentamento criam instabilidade política, causando a desconfiança dos investidores estrangeiros no país, o que é muito prejudicial ao desenvolvimento econômico. Logo, tem-se que a sociedade se beneficia com bom andamento da economia. É o que ensina Amauri Mascaro Nascimento⁵³:

(...) enquanto forma de diálogo entre grupos sociais numa sociedade democrática, para a valorização da ação pacífica do capital e do trabalho, porque é do interesse geral que ambos superem as suas divergências. O equilíbrio do sistema político pode ser prejudicado quando os conflitos sociais assumem proporções maiores e passam a afetar a sociedade. Podem, quando tal ocorre, trazer instabilidade política. Não é do interesse da sociedade a luta permanente entre as classes sociais. A negociação coletiva é instrumento de estabilidade nas relações entre os trabalhadores e as empresas; a sua utilização passa a ter um sentido que ultrapassa a esfera restrita das partes interessadas à sociedade política.

Nesse aspecto, tem-se que as negociações coletivas ganham relevância, pois dão o suporte jurídico necessário à regulamentação das novas situações de trabalho, promovendo estabilidade social.

As organizações sindicais nasceram no início do século XIX como uma reação à assimetria presente nas relações de trabalho. Essa assimetria foi facilmente percebida em razão das precárias condições de trabalho e baixa remuneração a que o trabalhador era submetido, haja vista que o empregador,

⁵³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. Amauri Mascaro Nascimento (in memoriam), Sônia Mascaro Nascimento e Marcelo Mascaro Nascimento. 8 Ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 432/433. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019 p. 56.

detentor do capital e dos instrumentos de trabalho, e movido pelo desejo de lucro, não se sentia intimidado a oferecer tais condições desumanas.

Como uma reação natural, os trabalhadores reuniram-se em uma entidade jurídica para dispor de autoridade para exigir melhores condições de trabalho e uma remuneração capaz de lhes oferecer uma vida digna, promovendo, assim, um equilíbrio nessa relação contratual.

A valentia externada pelos sindicatos dos trabalhadores resultou no seu reconhecimento como uma instituição já no final do século XIX. Desde então, sua atuação vem promovendo avanços sociais importantes, que romperam com fronteiras da relação de trabalho e despertaram as nações para a necessidade de um Sistema de Relação de Trabalho democrático para a preservação de uma sociedade democrática de direitos.⁵⁴

Um Sistema de Relação de Trabalho democrático é condição fundamental para a superação da pobreza, redução das desigualdades sociais, promoção de condições de governabilidade e para o desenvolvimento sustentável.

Ora, a atividade mercantil move a economia, gerando riqueza e desenvolvimento para um país. E quando é realizada sob condições democráticas, a riqueza é distribuída de forma equalizada entre os cidadãos, provocando uma redução severa das tensões sociais.

Acrescente-se ainda que a atuação dos sindicatos na produção normativa assegura democratização às relações de poder, vez que o trabalhador adquire poder normativo para disciplinar suas condições de trabalho.⁵⁵

Foi a observância disso que resultou na criação da Organização Internacional do Trabalho - OIT.

Fruto da atuação dos sindicatos dos trabalhadores, a OIT, como outrora mencionado, tem o dever de fiscalizar e garantir que as nações promovam

⁵⁴ **DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE**. NT n. 177, abril de 2017, (atualização da NT nº 151/2015): A importância da organização sindical dos trabalhadores. In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>.

⁵⁵ DELGADO, Gabriela Neves; PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Limites constitucionais dos precedentes judiciais : uma análise na perspectiva justralhista**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 6, n. 58, p. 82-99, mar./abr. 2017.

oportunidades para que homens e mulheres possam exercer um ofício que lhes garanta uma vida digna.

No Brasil, a atuação das entidades sindicais foi responsável pela ampliação de direitos trabalhistas já presentes na legislação e pela criação de novos avanços.

Oportuno mencionar novamente que o art. 7º da Constituição Federal, que elenca em 34 incisos os direitos trabalhistas definidos como fundamentais, foi uma conquista empreendida pelos sindicatos durante suas participações nos Comitês Pró-Participação Popular na Constituinte.

Observe-se também que o salário mínimo ganhou uma política de valorização permanente, que impõe o repasse da inflação do período anterior e o aumento real pela variação do PIB, acordada em 2007 e com validade até o ano de 2023, como resultado de negociações implementadas pelas Centrais Sindicais - entidade associativa de representação geral de trabalhadores que compõe-se de organizações sindicais. Antes dessa medida, o poder de compra estava estagnado há várias décadas⁵⁶.

E o impacto disso não passou despercebido. O aumento no poder de compra permitiu que milhões de trabalhadores conseguissem sair da pobreza, garantindo-lhes uma vida digna. Em janeiro de 2017, constatou-se que quase R\$ 35 bilhões foram acrescentados na renda das famílias e a arrecadação tributária sobre o consumo sofreu um aumento de cerca de R\$ 19 bilhões⁵⁷.

Isso demonstra que a atuação dos movimentos sindicais ultrapassa as fronteiras da seara trabalhista, promovendo mudanças sociais que beneficiam a qualidade de vida da população e a economia do país.

Noutra banda, tem-se que, desde logo, o poder constituinte originário foi revolucionário ao afirmar de forma expressa no inciso XXVI⁵⁸, do art 7º, o que já se

⁵⁶ **DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE**. NT n. 177, abril de 2017, (atualização da NT nº 151/2015): A importância da organização sindical dos trabalhadores. In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>, p. 1-14.

⁵⁷ **DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE**. NT n. 177, abril de 2017, (atualização da NT nº 151/2015): A importância da organização sindical dos trabalhadores. In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>, p. 1-14.

⁵⁸ **CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA DE 1988**. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>, p. 1-14.

observava no cotidiano dos trabalhadores - a autoridade das negociações coletivas de trabalho. Com isso, Acordos e Convenções coletivas ganharam o *status* de norma.

Conseqüentemente, o ordenamento determina, com fundamento no Princípio da Aplicação da Norma Mais Favorável⁵⁹, a adoção das disposições previstas em acordo ou convenção coletiva, em detrimento de normas expressas, quando aquela se mostrar mais favorável ao trabalhador.

Outra faceta importante dos movimentos sindicais revela-se na fiscalização do cumprimento dos direitos trabalhistas.

Não é leviano afirmar que o Poder Público é ineficiente e muitas vezes ausente em investir nos órgãos de fiscalização do trabalho. Como consequência, os sindicatos, que reúnem condições fáticas para tanto, uma vez que estão constantemente em contato com o dia-a-dia do trabalhador, conseguem de forma eficaz certificar o cumprimento de direitos trabalhistas⁶⁰.

Em contrapartida a todo o exposto, é preciso ressaltar que o ser coletivo nem sempre atua com efetividade na proteção dos direitos trabalhistas. Todavia, não é o caso de reduzir sua autoridade.

A negociação coletiva é um instrumento de democratização, com a função precípua de solucionar conflitos sociais jurídicos e econômicos. Espelha um Estado Democrático de Direito, possibilitando que os trabalhadores participem diretamente na atividade normativa trabalhista.

A atuação do ser coletiva deve, sim, ser fortalecida e preservada. A coletivização dos trabalhadores reflete no alcance de um bem comum a um grupo - direitos transindividuais e indivisíveis.

⁵⁹ Este princípio diz respeito a prevalência da norma que mais favorece o trabalhador em um situação que várias normas válidas incidam sobre uma relação de emprego. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 24-27.

⁶⁰ **DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE**. NT n. 177, abril de 2017, (atualização da NT nº 151/2015): A importância da organização sindical dos trabalhadores. In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>, p. 1-14.

3.3. NECESSIDADE DO BANCO DE HORAS SER PACTUADO POR ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA - CRÍTICA ÀS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA REFORMA TRABALHISTA

Com base em todo o exposto, atenha-se neste momento às críticas à possibilidade de **acordar individualmente** um banco de horas durante o período de de seis meses.

Registre-se mais uma vez que a modalidade de banco de horas acordada dentro do período semanal ou mensal, seja realizada individualmente, salvo este último quando por acordo tácito, ou com a intercessão do sindicato, é bem aceita no ordenamento, dado seu baixo impacto no sinalagma contratual e seu efeito positivo para ambas as partes.

Pretende-se, pois, discutir os problemas em se acrescentar a possibilidade de acordar individualmente um banco de horas durante seis meses e sustentar a importância da sua adoção por instrumentos coletivos.

Isto posto, tem-se que o regime de banco de horas, antes mesmo de ser alterado pela Reforma Trabalhista, vinha sofrendo rejeição de parte da doutrina pátria, haja vista ter-se percebido que a sua pactuação, dependendo do período em que se faça a compensação, pode provocar a inversão dos riscos da atividade para o trabalhador.

É certo que a Constituição de 1988 não trouxe parâmetros para se aplicar a compensação de jornada, todavia, isso não significa que há total discricionariedade para sua estipulação.

A compensação deve sim ser implementada dentro de um contexto de justiça social e de trabalho digno, vez que o ordenamento pátrio constitucional e infraconstitucional está assentado no princípio da dignidade humana e expressa seu claro compromisso com a proteção dos trabalhadores.

Observe que a Constituição Federal de 1988 determina, no art. 7º, inciso XXII, que é direito do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Nesse sentido, não há que se olvidar do dever da norma infraconstitucional trabalhista ao instituir parâmetros para a implementação da compensação de

jornada em harmonia com os direitos fundamentais protegidos pela Constituição de 1988.

O poder constituinte originário teve o cuidado de exigir a intervenção sindical quando observada a necessidade de se quebrar a limitação da jornada de trabalho com o objetivo de democratizar as relações de trabalho, uma vez que veda o arbítrio na autonomia de vontade dos empregadores e garante a participação de todos os interessados através do sindicato.⁶¹

Os instrumentos de negociação coletiva tem, portanto, caráter democrático e funcionam como expressão da autonomia dos trabalhadores como ser coletivo. E a liberdade de estipulação de normas coletivas encontra contornos nas previsões protetivas trabalhistas contidas na Constituição de 1988, na ordem principiológica e na ordem internacional.

Observe o que afirma Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

(...) embora a convenção coletiva e o acordo coletivo sejam reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, inciso XXVI), as entidades sindicais e os empregadores não são titulares de soberania, para que possam instituir disposições que contrariem as leis de ordem pública, em afronta ao princípio constitucional da legalidade, e sobre elas prevaleçam.⁶²

Logo, é certo que, em que pese o Reforma trazer, no art. 611-A, a possibilidade da prevalência da negociação coletiva sobre a norma, aquela não têm soberania para suprimir direitos fundamentais garantidos pela Constituição. Os sindicatos devem estipular e flexibilizar normas trabalhistas que se harmonizem com a proteção garantida pela sistemática do Direito do Trabalho.

Nesse caminhar, acrescenta-se que a previsão contida no §1º, do citado art. 611-A, no tocante a limitação ao controle de legalidade pelo judiciário sobre acordos e convenções coletivas, viola a garantia do acesso ao judiciário presente no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição de 88. Assim, é certo a possibilidade do Estado

⁶¹ ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização**. Revista de Direito do Trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018.

⁶² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Reforma Trabalhista**. 3 Ed. rev., amp. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 252. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Dissertação de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 125-126

questionar a legalidade de uma negociação coletiva, tornando cogente a necessidade de tais pactuações se harmonizarem à proteção trabalhista.

O TST, em recente julgado, manteve a aplicação da Súmula 85 do TST, reconhecendo-se que “as vontades individual e coletiva não podem se sobrepor às disposições legais cogentes e de ordem pública que disciplinam sobre higiene e segurança do trabalho”. Veja-se:

(...) HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO MINISTERIAL. No tocante à existência de norma coletiva para a compensação da jornada o Reclamante em atividade insalubre, o Eg. Tribunal Regional ressaltou que: "Dessa forma, o trabalho em condições insalubres reveste de irregularidade o regime de compensação adotado sem observância do disposto no artigo 60 da CLT. Registra-se que **não é o caso de se negar vigência ou desprestigiar o contrato individual e a negociação coletiva, mas de reconhecer que as vontades individual e coletiva não podem se sobrepor às disposições legais cogentes e de ordem pública que disciplinam sobre higiene e segurança do trabalho. Assim, tratando-se de atividade insalubre e não havendo prova de que tenha sido observado o artigo 60 da CLT, o qual exige licença prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho para prorrogação da jornada, é ineficaz o regime compensatório semanal adotado ."** . De fato, o banco de horas, previsto e regulado no art. 59, § 2º, da CLT, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41/2001, autoriza que o excesso de horas trabalhadas em um dia seja compensado com folgas ou diminuição de horas em outros dias, admitindo o módulo de compensação anual. O citado preceito legal estabeleceu condições para a validade do banco de horas. A compensação anual somente pode ser autorizada por norma coletiva e será válida se, dentro do ano, a soma das jornadas semanais de trabalho não for excedida e não for ultrapassado o limite máximo de trabalho de dez horas por dia. Todavia, registrou a Corte regional que o Reclamante trabalhava em ambiente insalubre. É certo que o direito a um ambiente de trabalho saudável é norma de ordem pública relacionada à medicina e à segurança do trabalho, sendo direito indisponível do empregado, concernente à proteção de sua saúde física e mental, resguardado no art. 7º, XXII, da Constituição da República. Logo, foge à esfera negocial dos sindicatos a prorrogação da jornada de trabalho dos empregados submetidos a labor insalubre. Somente quando presente o ato autorizador do Ministério do Trabalho específico para a empresa, nos termos do art. 60 da CLT, é possível a realização de trabalho além das oito horas diárias. Apesar de o art. 7º, XXVI, da Constituição da República consagrar o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, não contém determinação no sentido de autorizar a negociação coletiva de direitos indisponíveis do empregado, concernentes à proteção de sua saúde física e mental. Precedentes. (...) (TST, Processo Ag-AIRR 20878-80.2014.5.04.0401 Publicação DEJT 26/10/2018 Julgamento 17 de Outubro de 2018. Disponível em: <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/723781900/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-ag-airr-124884520165030057/inteiro-teor-723781940>) (grifou-se)

Em um contexto de pactuação individual, dificilmente garantias mínimas de saúde e segurança seriam escudadas pelo trabalhador.

Percebe-se que o banco de horas semestral favorece que o empregado se submeta a jornadas de trabalho extenuantes durante meses. Não há garantias de que o trabalhador vá ter seu período de descanso devidamente gozado, uma vez que ele é a parte fraca da relação e não terá “forças” de se opor a um possível acordo em condições precárias.

O labor é a fonte de renda do empregado, o salário é verba de caráter alimentar, e isso o torna suscetível a dispor de sua dignidade.

Portanto, resta inequívoco que a negociação coletiva é, em regra, um instrumento seguro ao trabalhadores. Só tem autonomia para estipular normas que garantam um patamar digno de civilidade, respeitem os direitos e garantias conquistados até então e, em especial, a dignidade do trabalhador⁶³.

A classe operária é factualmente atingida pela desigualdade social resultante do avanço capitalista desenfreado. Os direitos e garantias sociais fazem parte da prática de um Estado Social que tem o fim de balancear essa desigualdade e subsidiar um mínimo existencial para o trabalhador.⁶⁴ Observe o que afirma Ingo Wolfgang Sarlet:

No caso da CF, diferentemente da Alemanha, onde existem direitos sociais típicos no catálogo constitucional, os direitos sociais não apenas foram consagrados como direitos sociais, quanto o foram de forma generosa em termos quantitativos (basta uma mirada sobre o amplo de direitos sociais (saúde, educação, moradia, alimentação, previdência, assistência social, trabalho, proteção da criança e do adolescente, do idoso, da maternidade), o caráter subsidiário da garantia do mínimo existencial (na condição de direito autônomo) é de ser sublinhado.⁶⁵

A flexibilização é sim medida de caráter excepcional de uso exclusivo em situações que não caibam medidas mais brandas. O banco de horas diz respeito a

⁶³ PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Tese de mestrado em direito das relações sociais e trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 49-85.

⁶⁴ PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Tese de mestrado em direito das relações sociais e trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 49-85.

⁶⁵ SARLET. Ingo Wolfgang. **Direitos sociais, mínimo existencial e o núcleo essencial dos direitos fundamentais – algumas aproximações**. In: 30 anos da constituição brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições Organizado: José Afonso Dias Toffoli. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 657. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Tese de mestrado em direito das relações sociais e trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 127.

normas de saúde e segurança do trabalho e encontra suas fronteiras nos direitos e garantias expressos pela CF/1988⁶⁶. A adoção da compensação de jornada anual ou semestral implica na fragilidade da saúde e segurança do trabalhador.

Há que se ressaltar também, conforme observou Ricardo José Macedo de Brito Pereira, que a permissão em se operar o banco de horas, com compensação durante um ano, ainda que sob a vigilância dos sindicatos, desnatura o objeto do instituto.

O estabelecimento de um banco de horas se propõe a atender situações emergenciais. Ocorre que o seu implemento durante um ano acarreta na apropriação do tempo livre do trabalhador, transferindo para este os riscos do empreendimento. Isso provoca a subversão do princípio da alteridade e do caráter forfetário da contraprestação⁶⁷.

O trabalhador fica com o seu tempo de descanso comprometido e deixa de gozar do seu direito à desconexão. Implica em uma negligência, pelo ordenamento jurídico brasileiro, com a saúde e segurança do trabalhador, diante da necessidade do crescimento econômico.

É nítido que o principal, senão o único beneficiado com essas alterações é o empregador, que evitará perda econômica com horas extras às custas do sequestro da dignidade do trabalhador, sem que este, ao menos, seja remunerado por tal insulto. Nesse sentido, bem pontuou Homero Batista⁶⁸:

Essa explicação sobre o custo mais barato das horas extras a serem compensadas em banco de horas justifica por que as empresas tendem a adotá-lo, mesmo sem sazonalidade, picos de produção ou atividades capazes de ensejar oscilação brusca de demanda

Observa-se com isso uma frustração a todo progresso trabalhista e, mais do que isso, a todo progresso de caráter humanitário conseguido até então, no que se refere à autonomia coletiva e à proteção da jornada de trabalho.

⁶⁶ ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização**. Revista de Direito do Trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018, p. 143-150.

⁶⁷ ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização**. Revista de Direito do Trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018, p. 143-150.

⁶⁸ SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Ed. RT, 2017. p. 42. In: PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Tese de mestrado em direito das relações sociais e trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019, p. 95-96.

Ora, é certo que o trabalhador só será demandado além da sua jornada em períodos de pico da atividade e a compensação só será exercida nos períodos de baixa. Ou seja, o trabalhador, que não é “dono” do negócio, trabalhará em regime de sobrejornada, para suportar o aumento da demanda do mercado, sem auferir o aumento dos lucros. Estará, ao final, arcando com o ônus da atividade comercial, enquanto que ao empregador restará, apenas, gozar do bônus - aumento dos lucros.⁶⁹

Com efeito, o legislativo está possibilitando a formação de um modelo contratualista, desconsiderando a condição naturalmente desigual entre sujeitos. Um modelo de compensação prejudicial que, ao contrário do que parece, confere uma gestão de autonomia privada, sem que o trabalhador exerça uma liberdade de fato.

Estar-se-á, pois, diante de um processo de precarização, no qual o trabalhador perde a referência de proteção trabalhista e se entrega ao caos da insegurança, incerteza, sujeição, competição, do sequestro do tempo e da subjetividade e retorna a organização laboral nos moldes fordistas do *just in time*.⁷⁰

A alteração reflete um:

“processo sociopolítico de perdas de direitos trabalhistas ou do seu usufruto no mundo do trabalho real – descanso remunerado, férias anuais remuneradas, referenciais de jornada de trabalho normal e de horas extras, dentre outros.”⁷¹

Sendo certo que a possibilidade de pactuar-se a compensação através de acordo individual obrigará o trabalhador a se submeter a jornadas exaustivas, sob a justificativa de que tais horas serão compensadas em algum dia dentro de um interstício de seis meses.

Não há romantismo em se reconhecer a fragilidade de um indivíduo que oferece a sua mão-de obra em troca de uma contraprestação de caráter alimentício.

⁶⁹ SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jornada.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 20 de junho de 2019. 2013, p. 130.

⁷⁰ FRANCO, T. **Trabalho alienado: habitus & danos à saúde humana e ambientais. (O trabalho entre o céu, a terra e a história)**. 2003. 254 f. Tese (Doutorado)–Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2003, p. 176-182.

⁷¹ FRANCO, Tânia; DRUCK, Graça and SELIGMANN-SILVA, Edith. **As novas relações de trabalho, o desgaste mental do trabalhador e os transtornos mentais no trabalho precarizado**. Rev. bras. saúde ocup.[online]. 2010, vol.35, n.122, pp.229-248. ISSN 0303-7657. <http://dx.doi.org/10.1590/S0303-76572010000200006>. p. 231.

Nem tampouco se quer “demonizar” a figura do empregador que não necessita dele, em específico, mas sim de uma mão-de-obra genérica.

O ordenamento jurídico tem a função de servir à sociedade, promovendo igualdade social entre indivíduos de realidades díspares, em que o contexto da pobreza acarreta vulnerabilidade psíquica e econômica.

A Carta Magna tem um explícito compromisso com a proteção do trabalhador, que se vê mutilado por uma corrosão ao sistema de valores implementada pelo neoliberalismo. Vislumbra-se a introdução de um retrocesso, mediante terceirização e desregulamentação social, capaz de provocar a desestabilização do aparato trabalhista, a fragilização dos trabalhadores estáveis e a criação de uma massa de trabalhadores entregues à condições precárias de trabalho.⁷²

Isso conduz a sociedade a um processo de alienação e dominação que ultrapassa os limites laborais e atinge as demais dimensões da vida social.⁷³

Portanto, é certo que a reforma trabalhista foi falha. Atropelou disposição constitucional, sem refletir acerca dos prejuízos que sua alteração poderá trazer aos trabalhadores.

5. CONCLUSÃO

Diante de tudo o que foi exposto ao longo desse trabalho, é possível concluir que o direito do trabalho serve aos trabalhadores, não como um escudo paternalista, mas como um contrapeso necessário para balancear a desigualdade histórica existente entre empregados e empregadores.

Ao privilegiar a tutela do ente coletivo no estabelecimento de flexibilização da jornada de trabalho, pretende-se evitar que o trabalhador seja exposto a jornadas exaustivas. Quer-se, pois, preservar sua saúde, segurança e, especialmente, sua dignidade, que é o núcleo do ordenamento jurídico vigente.

⁷² CASTEL, R. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. Rio de Janeiro: Vozes, 1998.p. 415-478

⁷³ FRANCO, T. **Trabalho alienado: habitus & danos à saúde humana e ambientais. (O trabalho entre o céu, a terra e a história)**. 2003. 254 f. Tese (Doutorado)–Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2003, p. 176-182.

A intervenção do sindicatos dos trabalhadores na pactuação do banco de horas equilibra a relação e garante que o trabalhador não sofra a supressão de direitos trabalhistas mínimos. O sindicato é o trabalhador, vive o seu dia-a-dia, conhece as suas necessidades e suas limitações.

Para além disso, a negociação coletiva é um instrumento democrático capaz de promover a pacificação social, através do diálogo entre empregados e empregadores, e alcançar a tão desejada conciliação entre as pretensões.

Sua participação na instituição de banco de horas semestral é fundamental, evitará que os trabalhadores disponham de garantias mínimas de saúde e segurança e garantirá que o instituto seja implementado em um contexto excepcional de baixa produtividade.

A possibilidade de se ajustar essa modalidade de compensação de jornada mediante acordo individual significa conceder uma autonomia para uma figura que é socialmente vulnerável, dentro de uma relação contratual reconhecidamente desigual.

Os sindicatos conquistaram autoridade para dirimir conflitos trabalhistas de forma pacífica e justa ao longo da história, sendo tal fato reconhecido pela Constituição Federal de 1988 no art. 7º. A exigência de sua participação na alteração de alguns direitos trabalhistas reflete o compromisso do ordenamento com a proteção do trabalhador.

Noutra banda, o que se observa em algumas das inovações implementadas pela Lei da Reforma é um caminhar na direção contrária. Um realinhamento com padrões liberalistas que já se mostraram cruéis no passado com a maior parcela da população, uma vez que beneficiaram os empregadores às custas da indignidade dos empregados, resultando no desequilíbrio da distribuição da riqueza tão forte e tão presente na sociedade.

Com a devida vênia, pode-se afirmar que a Lei da Reforma funciona como instrumento de abuso ao constitucionalismo.

Ao final, gostaria-se de trazer uma reflexão. Esta autora observou que o poder judiciário vem aplicando a previsão disposta no art. 59, §5º, da CLT, em que pese contrariar entendimento consolidado na Súmula 85, V, a exemplo do julgado que abaixo colaciona-se:

AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. **ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. ACORDO INDIVIDUAL ESCRITO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. VALIDADE.** AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. **Conforme registrado na decisão agravada, em que pese o descompasso entre a decisão regional e a jurisprudência desta Corte no que tange à validade do acordo individual escrito de compensação de jornada, a própria argumentação da reclamada evidencia que a hipótese é de banco de horas, o que afasta a possibilidade de reconhecimento da transcendência política ou jurídica apta ao exame da matéria, já que o verbete invocado (Súmula nº 85, I, do TST) não se refere a tal modalidade de compensação de jornada.** Por consectário, não se verifica a existência de transcendência social, uma vez que não há plausibilidade em se reconhecer ofensa a dispositivo elencado no rol dos direitos sociais assegurados na Constituição Federal (Capítulo II do Título II da Carta de 1988). Não há transcendência econômica, na medida em que a parcela não tem o condão de comprometer a higidez financeira da parte demandada. Ante a improcedência do recurso, aplica-se à parte agravante a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC . Considerando ser irrecurável a decisão colegiada quanto à ausência de transcendência do recurso de revista (artigo 896-A, § 4º, da CLT), bem como que não cabe recurso extraordinário ao STF em matéria de pressupostos de admissibilidade de recursos de competência de outro Tribunal, por ausência de repercussão geral, determinasse a baixa imediata dos autos. Agravo não provido, com imposição de multa e determinação de baixa imediata dos autos. (Destacamos e grifamos) (TST, Ag-RR 442 - 62.2017.5.17.0101, Rel. Breno Medeiros, 5ª Turma, DEJT 29/03/2019, in <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/692020626/recurso-de-revista-ag-rr-4426220175170101?ref=serp>)

É inegável que a possibilidade de ajustar banco de horas semestral goza de legalidade. Todavia, é necessário que o poder judiciário analise cada situação fática com um olhar para além da legalidade. É preciso investigar se o trabalhador usufrui das proteções dispostas no ordenamento jurídico nacional e internacional.

Conceder validade ao acordo individual de ajuste de banco de horas semestral deve ultrapassar o viés de legalidade. Deve garantir que o trabalhador labore em um contexto de trabalho digno, uma vez que a limitação de jornada tem importância fundamental na preservação do conteúdo moral e dignificante da relação de trabalho e importa na garantia de fruição do direito social ao lazer previsto no art. 6º da CF/1988.

A atuação do judiciário, nesse momento, não pode furtar-se de analisar se a situação fática confisca um tempo, de caráter irreversível, que poderia ser destinado ao descanso, ao convívio familiar, ao lazer, aos estudos, à reciclagem profissional.

Um excesso na jornada extraordinária cumprida de forma habitual não merece ganhar o manto da legalidade quando se verificar o comprometimento

manifesto do tempo útil de disponibilidade que o empregado poderia usar para atividades pessoais, familiares e sociais.

A estrita observância da lei, no tocante a validade do ajuste de banco de horas semestral por acordo individual, pode acarretar em lesão de bem jurídico caro a toda a sociedade. A Constituição Federal de 1988 assenta-se em um Estado Democrático de Direito composto pela dignidade da pessoa humana e pela sociedade política, civil, democrática e inclusiva.

REFERÊNCIAS

ABUD, Cláudia José. **A prevalência do negociado sobre o legislado e o regime de compensação de horas**. Reforma trabalhista em perspectiva : desafios e possibilidades. 2. ed. São Paulo : LTr, 2019, p. 112-115.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Proteção internacional aos direitos humanos dos trabalhadores: A declaração da OIT sobre princípios e direitos fundamentais no trabalho de 1988**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/protecao-internacional-aos-direitos-humanos-dos-trabalhadores-a-declaracao-da-oit-sobre-principios-e-direitos-fundamentais-no-trabalho-de-1988/>, 2019.

ASSIS, Roberta Maria Corrêa de. **A proteção constitucional do trabalhador : 25 anos da Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496100>. Brasília : Senado Federal, Consultoria Legislativa, 2013, p. 9.

ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino. **Banco de horas : limites constitucionais à sua utilização**. Revista de direito do trabalho, v. 44, n. 194, p. 137-153, out. 2018.

BOLLMANN, Desirré Donerles de Ávila; COBRE, Paulo. **Dignidade da pessoa, dano existencial e jornadas extenuantes : inconstitucionalidade da nova jornada 12x36 introduzida pela Lei nº 13.467/2017**. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, p. 417-446 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República, de 1988**. Brasília, 07 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 setembro 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 2017**. Brasília, 13 jul. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 16 de outubro de 2019.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 17 de outubro de 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 14**. Culpa recíproca (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. In: Súmulas, Orientações Jurisprudenciais (Tribunal Pleno / Órgão Especial, SBDI-I, SBDI-I Transitória, SBDI-II e SDC), Precedentes Normativos [recurso eletrônico]. Brasília: Impressão e acabamento: Coordenação de Serviços Gráficos - CSG/SEG/TJDFT, 2016. P. A-5. Disponível em: < <http://www.tst.jus.br/documents/10157/63003/Livro-Internet.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 85**. COMPENSAÇÃO DE JORNADA (inserido o item VI) - Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016. In: Súmulas, Orientações Jurisprudenciais (Tribunal Pleno / Órgão Especial, SBDI-I, SBDI-I Transitória, SBDI-II e SDC), Precedentes Normativos [recurso eletrônico]. Brasília: Impressão e acabamento: Coordenação de Serviços Gráficos - CSG/SEG/TJDFT, 2016. P. A-5. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-85. Acesso em 30 de setembro de 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista lei 13.467/2017**. 15 Ed., ver. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

CASTEL, R. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. Rio de Janeiro: Vozes, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórico dos direitos humanos**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 74.

CUNHA, Lais Teixeira. **As alterações trazidas pela reforma trabalhista em relação às normas de saúde e segurança do trabalhador: análise à luz do princípio da progressividade**. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2018.

DELGADO, Gabriela Neves; PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Limites constitucionais dos precedentes judiciais : uma análise na perspectiva trabalhista**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 6, n. 58, p. 82-99, mar./abr. 2017.

DELGADO, Gabriela Neves. **O mundo do trabalho na transição entre os séculos XX e XXI**. In: **Direito do trabalho: evolução, crise, perspectivas**. Coordenadores: José Roberto Freire Pimenta; Luiz Otávio Linhares Renault; Márcio Túlio Viana; Mauricio Godinho Delgado e Cristina Pessoa Pereira Borja. São Paulo: LTr, 2004.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: Editora LTr, 2006.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. 2ª. Ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Gabriela Neves. **Os 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos : ecos do direito internacional dos direitos humanos na dinâmica de reconhecimento de direitos sociotrabalhistas na Constituição federal de 1988**. In Revista LTr : legislação do trabalho, v. 83, n. 3, p. 272-280, mar. 2019.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. Ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. LTr, 2002.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direitos Fundamentais na Relação de Trabalho**. Revista LTr. Volume 70, nº 06, Junho de 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego**. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. NT n. 177, abril de 2017, (atualização da NT nº 151/2015): A importância da organização sindical dos trabalhadores. In: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec177ImportanciaSindicatos.html>.

DRUCK, G.; FRANCO, T. **A perda da razão social do trabalho**: terceirização e precarização. São Paulo: Boitempo, 2007.

FÉLIX, Ynes da Silva; AMORIM, Antônio Leonardo. **TRABALHO DECENTE E TRABALHO DIGNO: NORMAS INTERNACIONAIS QUE VEDAM O RETROCESSO DO DIREITO DO TRABALHO**. Rev. Percurso - Anais do V Congresso Luso Brasileiro de Direitos Humanos na Sociedade da Informação. vol.03, nº.26, Curitiba, 2018.

FINNIS, John. **Lei Natural e Direitos Naturais**, São Leopoldo: Unisinos, 2007.

FINNIS, John. **Natural Law and Natural Rights**. Oxford: Clarendon Press, 1980.

FOLHA DE S. PAULO. **Cortador de cana morreu após 70 dias de trabalho**. Folha de S. Paulo. São Paulo, 18 maio 2007. Folha Dinheiro, Caderno B, p. B9.

FRANCO, Tânia; DRUCK, Graça and SELIGMANN-SILVA, Edith. **As novas relações de trabalho, o desgaste mental do trabalhador e os transtornos mentais no trabalho precarizado**. Rev. bras. saúde ocup.[online]. 2010, vol.35, n.122, pp.229-248. ISSN 0303-7657. <http://dx.doi.org/10.1590/S0303-76572010000200006>.

FRANCO, T. **Trabalho alienado: habitus & danos à saúde humana e ambientais. (O trabalho entre o céu, a terra e a história)**. 2003. 254 f. Tese (Doutorado)–Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2003.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Reforma Trabalhista**. 3 Ed. rev., amp. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018.

HIRATA, H.; PRETÉCEILLE, E. **Trabalho, exclusão e precarização socioeconômica: o debate das ciências sociais na França**. Caderno CRH, Salvador, v. 15, n. 37, p. 47-80, 2002.

HRUSCHKA. Cristian Luis. **Responsabilidade civil no direito do trabalho: evolução, especificidades e o dano extrapatrimonial**. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12. Região, v. 21, n. 30, 2018.

MELLO Jr, Paulo Roberto Moretzsohn de. **O RUÍDO INDUSTRIAL E SUA REGULAMENTAÇÃO NACIONAL E INTERNACIONAL**. Disponível em:http://www.abepro.org.br/biblioteca/ENEGEP1998_ART379.pdf. Acesso em 12 de outubro de 2019.

KLIPPEL, Bruno. **Jornada de trabalho e direitos fundamentais**. São Paulo: LTR, 2016.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomos II e IV. 3ª ed. rev. e atual. Coimbra: Ed. Coimbra, 1991, p. 166-167.

MIRANDA, Nilmário. In: **Fórum internacional de direitos humanos e direitos sociais realizado pelo TST**. São Paulo: LTr, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. Amauri Mascaro Nascimento (in memorian), Sônia Mascaro Nascimento e Marcelo Mascaro Nascimento. 8 Ed. São Paulo: LTr, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho**. 29 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NASCIMENTO. Marilza Geralda do. **O trabalho como valor: afirmação e crise em perspectiva tridimensional**. 2002, 244f. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito) Faculdade de Direito – Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2002.

OIT. Organização Internacional do trabalho. **Convenções ratificadas pelo Brasil**. Disponível em: . Acesso em 10 de setembro 2019.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2001.

PITOMBO, Cristiane Rosa. **FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO POR MEIO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA: limites constitucionais**. Tese de mestrado em direito das relações sociais e trabalhistas - UDF Centro Universitário. Brasília, 2019.

REIS, Daniela Muradas. MELLO, Roberta Dantas de. COURA, Solange Barbosa de Castro Coura (coord.) **Trabalho e justiça social: um tributo a Mauricio Godinho Delgado**. São Paulo: LTR, 2013.

ROCHA. Cláudio Jannotti da. (coordenador). **Proteção à saúde segurança no trabalho**. São Paulo: LTR, 2018.

ROHLING, Marcos. **Lei natural e direito. A crítica de Finnis ao positivismo jurídico**. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/viewFile/1677-2954.2012v11n1p159/22910>. Ethic@ - Florianópolis, v. 11, n. 1, p. 159 – 182 Jun. 2012. p. 161 -173.

SALGADO, Joaquim Carlos. **O Estado Ético e o Estado Poiético**. Revista do Tribunal de Contas, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, abr./jun. 1998. p. 37-68.

SALIBA, Graciane Rafisa. **Banco de horas e compensação na jornada : uma compensação ou uma descompensação na vida do trabalhador**. Ciência trabalhista em transformação. Curitiba : CRV, 2018., p. 335-344.

SARLET. Ingo Wolfgang. **Direitos sociais, mínimo existencial e o núcleo essencial dos direitos fundamentais – algumas aproximações**. In: 30 anos da constituição brasileira: democracia, direitos fundamentais e instituições Organizado: José Afonso Dias Toffoli. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SCHÄFER, José Orlando. **Direito do trabalho e flexibilização**. Porto Seguro: Sergio Antonio Fabris, 2016. p. 76.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Ed. RT, 2017.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. **A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador**. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/103778/2013_silva_jose_flexibilizacao_jornada.pdf?sequence=1&isAllowed=y, 2013.

SPURGEON, A. **Working time: its impact on safety and health**. OIT y Korean Occupational Safety and Health Research Institute, Genebra, 2003

SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. v. 2, 16. ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 1996.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT**. LTr, São Paulo, 1994.

Transtornos mentais são 3ª maior causa de afastamento do trabalho. Blog ocupacional. Disponível em: <https://www.ocupacional.com.br/ocupacional/transtornos-mentais-sao-3a-maior-causa-de-afastamento-trabalho/>. Acesso no dia 7 de maio de 2019.