

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COGEAE – EDUCAÇÃO CONTINUADA
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DO TRABALHO**

INTERVALO INTRAJORNADA - REDUÇÃO

LUCAS JOSÉ ROSSI CESAR

**São Paulo
2012**

Lucas José Rossi Cesar – RA 00106937

INTERVALO INTRAJORNADA - REDUÇÃO

Trabalho apresentado como exigência parcial para obtenção do certificado de conclusão de curso de Pós-graduação *lato sensu* no curso de especialização em Direito do Trabalho da PUC –SP/COGEAE – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Orientadora: Zélia Montal

**São Paulo
Março de 2014**

RESUMO

Este trabalho busca discutir a possibilidade da redução do intervalo intrajornada para patamar inferior à uma hora, e isto mediante intervenção de sindicato de categoria, quando em benefício do trabalhador, e atendendo a requisitos legais impostos à manutenção de refeitório e horas extras.

ABSTRACT

This paper discusses the possibility of reducing the lunch or rest breaks level to less than one hour, and that through the intervention of professional class union, when in the benefit of the worker, and given the statutory requirements on the maintenance of the cafeteria and overtime schedule.

SUMÁRIO

Introdução	06
Capítulo I – Intervalo Intra jornada.	07
1. Definição.....	07
2. Histórico.....	08
3. Regulamentação no Direito Atual	14
Capítulo II - Supressão do Intervalo Intra jornada	17
1. Consequências	17
2. Da Indisponibilidade ou Irrenunciabilidade do Direito a Saúde.....	19
3. Dos Efeitos da Redução do Intervalo Intra jornada	22
Capítulo III - A Norma Reguladora nº 24	26
Capítulo IV - Impedimento da Hora Extra.....	27
Capítulo V - Distinção do Intervalo Intra jornada para Mulheres	29
Capítulo VI - A Flexibilização no Direito do Trabalho Hodierno.....	32
Capítulo VII - Qualidade de vida, Condições de Trabalho e Indisponibilidade Relativa de Direitos	37
Capítulo VIII - Intervalo Intra jornada em Outros Países	40
1. Intervalo Intra jornada nos Estados Unidos	40
2. Intervalo Intra jornada no Reino Unido	43
3. Posicionamento da União Européia	46
4. Intervalo Intra jornada na Alemanha.....	48
Conclusão	50
Bibliografia.....	52
Referências Bibliográficas	53

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa verificar que a questão da redução do intervalo intrajornada nem sempre é coincidente com saúde do trabalhador, e que atendidas as condições de horário de trabalho e local de alimentação, a redução do intervalo intrajornada poderá resultar em benefício para o trabalhador. Partindo dessas premissas, questiona-se o porquê de não ser permitido que sindicatos tratem do assunto em suas negociações coletivas.

Ficando claro, no caso específico, que a saúde do trabalhador permanecerá resguardada, e que a redução do intervalo intrajornada coincide com a vontade da classe de trabalhador, pode-se concluir, com certa tranquilidade, que a redução do intervalo intrajornada ao patamar inferior ao mínimo legal de uma hora em até meia hora estará dentro dos limites negociais, fixados pela Constituição Federal, aos sindicatos de categoria.

Feita a verificação das condições de trabalho e observado o requisito de não haver a prática de hora-extra, é possível inferir que uma negociação coletiva reduzindo o intervalo intrajornada pelo sindicato não chegará jamais a infringir normas ou valores pertinentes à saúde do trabalhador ou autonomia de negociação.

Uma breve comparação com a legislação internacional mostra, por exemplo, que a fixação de intervalos intrajornada em meia hora não necessariamente afeta a saúde do trabalhador, e, não havendo diferenças físicas relevantes dentro da espécie humana, conclui-se pela aplicabilidade de tais permissivos na sociedade brasileira sem que se tangencie a saúde laboral.

CAPÍTULO I – INTERVALO INTRAJORNADA

Da possibilidade da flexibilização do intervalo intrajornada de modo a permitir sua redução por acordo ou convenção coletiva, nas jornadas maiores de seis horas.

1. Definição

Os intervalos, no Direito do Trabalho, podem ser os que separam uma jornada da outra, e os que ocorrem durante a jornada. Este trabalho trata dos intervalos intrajornadas, ou seja, durante a jornada, os quais têm como escopo o repouso e alimentação, visando recuperar o empregado de do desgaste e fadiga causados por parte da jornada, evitado, assim, o estresse e oferecendo condições físicas para o empregado prosseguir no desempenho de sua jornada até o termino desta.

Importante se distinguir o intervalo intrajornada e o interjornada, este havido entre uma jornada e outra de trabalho, pois embora tenham finalidades semelhantes, quais sejam, a recuperação física e psíquica do indivíduo, os intervalos interjornada também visam proporcionar ao empregado a fruição e desenvolvimento de sua vida social e familiar.

Maurício Godinho Delgado Godinho¹ ressalta:

“Os objetivos dos intervalos interjornadas e intersemanais tendem a ser mais amplos do que os característicos dos intervalos intrajornadas. É verdade que também visam tais lapsos temporais recuperar as energias do empregado (...). Entretanto, concomitantemente a este primeiro objetivo de suma relevância, visam ainda os intervalos interjornadas e intersemanais assegurar ao trabalhador lapsos temporais diários e semanais mínimos para sua

¹ DELGADO. Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, 8ª edição, editora LTr, 2006, p. 932

fruição pessoal, inclusive quanto à sua inserção no contexto familiar e comunitário.(...) Tais intervalos é que permitem, portanto, que se fale em um trabalhador como ser familiar (integrado a seu núcleo básico de laços de sangue e afetividade), ser social (partícipe de problemas e anseios comunitários), ser político (sujeito das decisões políticas na sociedade e no Estado).”

A discussão em voga atualmente diz respeito à possibilidade de flexibilização de certos direitos laborais, e em um desses direitos se insere o intervalo intrajornada e a possibilidade de sua redução mediante ajuste entre as partes envolvidas na relação de trabalho.

Por intervalo entende-se a suspensão temporária de serviço, a ainda que o trabalhador permaneça no local de trabalho. Por se tratar de suspensão, não implica no término de uma jornada de trabalho e início de outra, mas sim em continuidade da jornada após o encerramento do período, pois que a jornada ainda não terminou.

2. Histórico

A revolução industrial trouxe consigo a institucionalização do trabalho, e a consequente necessidade da proteção estatal do trabalhador por meio de legislação específica sobre o assunto. Tal proteção se demonstra extremamente necessária, pois o trabalho é condição de existência do ser humano, e sem o a intervenção estatal, o trabalhador ficaria à mercê de seu empregador.

Suposição óbvia que se tem é que mesmo quando o indivíduo trabalha por sua própria conta, se permite realizar uma pausa dentro de sua jornada para descansar, se alimentar ou ambos, sobretudo considerando-se que a capacidade humana de esforço é limitada, e a estafa excessiva influencia diretamente na produtividade e no resultado do trabalho.

Contudo, apenas com o controle, organização e regulamentação do trabalho dentro do ambiente empresarial o intervalo intrajornada passou a ser assunto legal. Ou seja, o intervalo intrajornada passou a ser pautado em lei quando se tornou inviável que o próprio trabalhador escolhesse o momento de parar, transferindo tal

decisão ao empregador, e surgindo, a partir desse momento, o conflito de interesses.

Digno de nota que a questão da pausa para descanso encontra referência histórica e religiosa de longa data. De acordo com a Bíblia, o povo de Israel era obrigado a guardar o sábado, sem nele trabalhar, e também para adorar a Deus (Êxodo 20:8).

Embora se tratasse de um intervalo para descanso de frequência semanal, é relevante notar que o mandamento tinha não só aplicação religiosa, mas também pragmática, pois tinha o efeito de melhorar a qualidade de vida e saúde da pessoa, talvez como precursor da preocupação com a limitação à quantidade de trabalho dos trabalhadores da época.

Após a romanização do cristianismo com o Imperador Constantino (A.D. 325), a Igreja Católica institucionalizou o domingo (*dominus dei*) como o dia de descanso (Concílio de Laodiceia, em 366). Embora ainda uma institucionalização religiosa, a implicação no mundo social e produtiva era direta.

Já no final da Idade Média e início da Era Moderna (início do século XVI), as noções de trabalho não agrário fomentaram grandes mudanças ideológicas, sociais e legais. Cada vez mais, a vida humana se tornava urbana e não rural. É neste momento que surge a classe burguesa, formada principalmente por pessoas que não eram ligadas à terra de forma direta como meio produtivo.

Com o passar do tempo, essa classe burguesa se fortaleceu, e, por conseguinte ocorreu o enfraquecimento da realza, o que acabou gerando a eclosão da Revolução Francesa (1789 a 1799), que culminou em mudanças jurídicas importantes para a sociedade em geral, e também para o trabalho.

Como resultado do estabelecimento da burguesia francesa, e dos princípios de igualdade social, império da lei (com a submissão do monarca) e a liberdade individual, o mundo passou a se preparar para enfrentar a criação de legislação no campo laboral.

Por seu turno, a Revolução Industrial Inglesa (1750 a 1850), mesmo convivendo com tais mudanças radicais na forma de pensar da sociedade europeia, incorpora de forma vagarosa o valor do homem no trabalho.

Todavia, a Revolução Industrial trouxe consigo uma massificação do trabalho e da produção em volume nunca antes visto na história mundial. Com o vapor e o maquinário movido a carvão, o aumento da lucratividade da burguesia causou o deslumbre dessa classe social com a quantidade do potencial a ela disponível. Consequentemente, a utilização do trabalho humano passou a não encontrar limites nos primeiros anos da Revolução, sendo a mão de obra humana explorada praticamente ao seu extremo.

Tanto é que homens, mulheres e até mesmo crianças trabalhavam em turnos extremamente longos, cumprindo jornadas inimagináveis na realidade atual. Como se não bastasse, as condições de trabalho eram precárias, sem qualquer preocupação com a higiene e segurança do trabalho. Por não haver praticamente nenhuma proteção legal ao trabalhador, a jornada e os intervalos ficavam a critério do empregador.

Sérgio Pinto Martins afirma *“Na maioria dos países da Europa, por volta de meados de 1800, a jornada de trabalho era de 12 a 16 horas, principalmente entre mulheres e menores. Nos Estados Unidos, no mesmo período, a jornada de trabalho estava balizada entre 11 e 13 horas.”*²

A exploração chegou a tal ponto que se fez necessária a reação imediata de grupos de trabalhadores, que podem ser consideradas as primeiras organizações profissionais ou sindicais que exigiam melhores condições de trabalho e vida. Ao mesmo tempo, ideologias como a marxista e a anarquista começaram a insuflar multidões pelo mundo ocidental.

Uniu-se, então, a demanda por melhorias e a impulsão ideológica para se conter a voracidade produtiva, voracidade esta que passou a ser controlada por meio de normas, acordos e leis sobre trabalho.

² MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. Editora Atlas Jurídico. 23ª Edição. Página 486.

Como efeito, a Inglaterra passou a alterar a forma de encarar e lidar com a democracia. De forma lenta, e turbulenta, a sociedade inglesa começou a se ajustar para permitir maior participação de sua população mais pobre na hora do voto. O *Reform Act of 1832* aboliu subdivisões (*boroughs*) do país de forma a criar uma melhor representação social, diminuiu a quantidade de capital necessária para votar (£10, à época, ou seja £ 7,940 em 2007), criou o registro do eleitor, dentre outras mudanças.

Embora 95% da população britânica ficasse sem direito a voto, o *Reform Act of 1832* iniciou o processo de soberania popular, que uniu-se ao sentimento de representatividade dos homens em geral (as mulheres ainda não votavam), e das sociedades de trabalho ou sindicatos.

Não será possível analisar em detalhes a evolução da legislação específica da Inglaterra que ensejou uma melhor proteção ao trabalho, bastando apontar que lá brotaram as sementes modernas que culminaram na proteção do trabalhador por todo mundo ocidental: industrialização, como força criadora das condições indesejáveis de vida, democracia e movimentos populares.

Em 1802, a Lei de Peel³ na Inglaterra veio para regular determinados direitos dos trabalhadores, especialmente dos menores, reduzindo a jornada de trabalho ao máximo de 12 horas! Em 1815, nova legislação foi proposta por Robert Peel, Primeiro Ministro da Inglaterra, intencionando reduzir a jornada para 10 horas, e a idade mínima para 10 anos. Entretanto, esta tentativa fracassou por ser radical demais para a época.

Este exemplo de legislação serve para mostrar que nem sempre se pensou na resistência e durabilidade humanas para o trabalho da mesma forma. Enquanto em 1802 se pensou ser aceitável que crianças trabalhassem 12 horas, hoje se pensa injusto o trabalho do menor, e que o limite para o adulto deverá ser de, no máximo, 10 horas (sendo 8 horas regulares e duas extras).

Percebe-se, então, que a mudança havida ao longo do tempo não foi somente ideológico-jurídica, mas decorreu do aumento do estudo e conhecimento

³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro in *Curso de Direito do Trabalho*. Editora Saraiva, página 37.

sobre o corpo humano, a saúde do indivíduo, seus limites, fraquezas e possibilidades, trazidos pelo avanço da medicina, e da ciência em geral.

Desenvolveu-se, então, um arcabouço jurídico pautado na experiência dos povos, sob a forma de industrialismo, coincidindo-se com a evolução das ciências de maneira geral, de modo a criar na sociedade moderna a noção de que o trabalhador precisa trabalhar, mas também necessita de descanso regular, além de se buscar a utilização da tecnologia disponível para se alcançar alta produtividade com pouca intervenção laboral.

Ou seja, a cada dia melhores tecnologias são implementadas nas empresas para incrementar a produtividade, de forma que esta seja alcançada proporcionando maior qualidade e melhores condições de trabalho.

No Brasil, o Tratado de Versalhes (1919) foi o marco fundamental e significativo do início da preocupação com a legislação trabalhista. Este tratado selou o entendimento entre as nações vitoriosas da Primeira Guerra Mundial e as nações derrotadas, e teve como principal contribuição para os direitos trabalhistas a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que trouxe noções novas, porém comuns à maioria das nações sobre o tratamento do trabalho.

Criada a Organização Internacional do Trabalho, sua primeira Convenção trouxe o consenso de que a jornada de trabalho deveria ser de oito horas diárias, o que representou um grande avanço em comparação com o século anterior.

Mesmo o Brasil sendo membro fundador da Organização Internacional do trabalho, a regulamentação de um intervalo intrajornada no país não veio de imediato.

A primeira legislação federal que regula o intervalo intrajornada foi o decreto sobre horário de trabalho dos funcionários que trabalham no comércio, expedido em 1932, por Getúlio Vargas. (Decreto nº 21.186, de 22 de Março de 1932):

Art. 10. O trabalho efetivo deve ser entremeado de um intervalo de uma a duas horas, para descanso e refeição, não computado na duração normal do trabalho.

Porém, em decreto posterior, é fixado um intervalo intrajornada mínimo de meia hora (Decreto nº 21.364, de 4 de Maio de 1932) para trabalhadores da indústria:

Art. 8º Tanto o trabalho efetivo diurno como o noturno deverão ser entremeados de um intervalo para descanso e refeição, e esse intervalo, não computado na duração normal do trabalho, não poderá ser inferior a meia hora.

E posteriormente, em decreto regulamentando o trabalho em barbearias (Decreto 22.979 de 1933), um período de uma hora é fixado para descanso e alimentação.

Percebe-se, então, que desde a década de 1930 o Brasil já havia sedimentado a obrigatoriedade de perfazer-se um intervalo intrajornada para descanso e alimentação. Desponta claramente como excepcional que para a indústria, o tempo mínimo seja de meia hora para intervalo.

Os movimentos de esquerda, surgidos à época, especialmente o comunismo, o socialismo e o anarquismo, promoveram uma convulsão internacional, e o Brasil passou a sofrer influências de grupos organizados, sejam partidos políticos, sejam sindicatos, ou ambos em sinergia, adaptando-se cada vez mais às demandas sociais⁴.

As constituições brasileiras a partir de 1934 passaram a disciplinar o Direito do Trabalho, e sob forte influência de Getúlio Vargas, o ordenamento pátrio iniciou sua caminhada com concessões ou conquistas importantes, que tanto serviram para beneficiar o trabalhador quanto para contê-lo, no ímpeto revolucionário mundialmente comum.

Não se pode dizer que as legislações anteriores à Constituição de 1934 não disciplinassem algumas questões laborais. Porém, a problemática que envolveu a questão foi a falta de sistematização.

Nasce, então, a Consolidação das Leis Trabalhistas, que confere ao direito laboral uma organização de suas normas, além de permitir o surgimento de novas

⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. Editora LTr. Página 50.

normas, criando-se, assim, no Brasil, todo um corpo legislativo para regulamentar o trabalho.

3. Regulamentação no Direito Atual

Dispõe a legislação brasileira, no art. 71 da CLT:

Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.

§ 1º - Não excedendo de 6 (seis) horas o trabalho, será, entretanto, obrigatório um intervalo de 15 (quinze) minutos quando a duração ultrapassar 4 (quatro) horas.

§ 2º - Os intervalos de descanso não serão computados na duração do trabalho.

§ 3º O limite mínimo de uma hora para repouso ou refeição poderá ser reduzido por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quando ouvido o Serviço de Alimentação de Previdência Social, se verificar que o estabelecimento atende integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios, e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.

§ 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Pelo artigo acima transcrito, verifica-se que a lei autoriza o aumento do intervalo intrajornada mediante acordo escrito entre empregado e empregador, mas não autoriza sua diminuição, salvo por atuação do Sr. Ministro do Trabalho ou seu representante.

A definição legal nos dá o seguinte quadro:

- Trabalho de até 4 horas – nenhum intervalo
- De 4 a 6 horas – 15 minutos de intervalo

- De 6 horas ou mais – 1 hora, no máximo duas

Como o intervalo intrajornada tem como finalidade proporcionar o descanso e alimentação do trabalhador, não pode ser fracionado, sob pena deste objetivo não ser atingido. Ainda que o empregado concordasse com a divisão deste período, isso não poderia ocorrer, pois a legislação é taxativa quanto a essa vedação.

A legislação prevê períodos de descanso dentro da jornada para algumas classes de trabalhadores, como, por exemplo, a dos digitadores. Todavia, esses períodos de descanso não se confundem com o intervalo intrajornada, destinado à refeição e descanso, pois aqueles períodos de descanso são minutos remunerados, o que lhes dá um caráter diferente do intervalo intrajornada aqui em discussão.

O artigo 72 da CLT estabelece que o intervalo especial de dez minutos não deve ser deduzidos do horário de trabalho, raciocínio que nos leva a entender que o trabalhador será remunerado por este período de descanso.

Ademais, a concessão de intervalos não dispensa o intervalo normal também estipulado para estas profissões particulares. O entendimento é de que os intervalos menores têm o fim de evitar doenças por esforço repetitivo, acúmulo de estresse e fadiga muscular.

Embora a lei faça referência ao serviço de mecanografia e datilografia, o Tribunal Superior do Trabalho emitiu súmula comparando os digitadores.

TST Súmula nº 346 - Digitador - Serviço de Mecanografia - Analogia - Intervalos Intrajornada

Os digitadores, por aplicação analógica do Art. 72 da CLT, equiparam-se aos trabalhadores nos serviços de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), razão pela qual têm direito a intervalos de descanso de dez (10) minutos a cada noventa (90) de trabalho consecutivo.

Outro exemplo de profissão que requer intervalos regulares não deduzidos da jornada de trabalho é mencionado no art. 298 da CLT, trabalhadores de minas de subsolo. Neste caso, há um descanso de 15 minutos a cada três horas de trabalho.

Desnecessárias maiores justificativas sobre a necessidade de tais intervalos, ante a própria natureza insalubre e perigosa do trabalho em minas de subsolo.

Neste caso, resta claro que o intervalo intrajornada (aqui, computado na jornada) serve para aliviar a saúde humana de ambiente tão hostil.

A CLT traz também a necessidade de se praticar intervalos nos casos de operação em câmara frigorífica no art. 253. Vale a pena transcrever o artigo em comento:

Art. 253 - Para os empregados que trabalham no interior das câmaras frigoríficas e para os que movimentam mercadorias do ambiente quente ou normal para o frio e vice-versa, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computado esse intervalo como de trabalho efetivo.

Aqui também, está clara a intenção de preservar a saúde humana tendo em vista a dificuldade de adaptação que o corpo leva para se acostumar a diferentes temperaturas, o que exige um consumo de energia que não é despendida em trabalho, e portanto, não estaria sob remuneração direta pelo resultado da produção.

O intervalo dado é o maior dentre os intervalos que são computados como hora trabalhada: 20 minutos, ficando 15 minutos para os trabalhadores de subsolo e 10 minutos para o serviço de digitação, datilografia e mecanização.

Todos estes intervalos são menores que uma hora, apesar de terem o objetivo de oferecer alívio em situações de extremo desgaste. Isto pode levar a pensar que um intervalo menor que uma hora pode ter o efeito recuperador suficiente para o qual existe.

A hora noturna de trabalho é contada de forma diferente, reduzida, de forma a beneficiar o trabalhador com uma jornada um pouco menor. No entanto, mesmo no período noturno, o intervalo de descanso é de uma hora de sessenta minutos, não sofrendo qualquer alteração.

Pelo exposto acima, percebe-se que os intervalos intrajornada têm a função principal de alongar a capacidade física e psicológica do trabalhador, de modo que a jornada não se torne tão pesada que exija sua redução total, sob pena de encurtar a vida produtiva do indivíduo.

CAPÍTULO II – SUPRESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA

1. Consequências

Para a análise do intervalo intrajornada, é fundamental discernir as consequências jurídicas no caso de descumprimento da ordem legal em conceder o intervalo.

O artigo 7º, parágrafo 4º da Consolidação das Leis do trabalho, legislação atinente ao tema, estabelece que em não sendo concedido o intervalo para refeição e descanso, a hora deve ser paga com acréscimo de 50% sobre a hora normal. Contudo, a lei não diz se se trata de valor indenizatório ou remuneratório.

Maurício Godinho Delgado⁵ comenta:

“É que o mencionado diploma, acrescentando o parágrafo 4º ao art. 71 da CLT, determinou a produção de efeitos remuneratórios também em situações específicas de desrespeito a intervalos intrajornadas primitivamente não remunerados...; o desrespeito ao intervalo mínimo intrajornada de 1 hora (ou de 15 minutos, em jornadas contínuas entre 4 e 6 horas diárias) implica o pagamento do período de desrespeito pelo empregador, como se fosse tempo trabalhado acrescido do adicional de horas extras.”

Por este comentário, parece o autor indicar que a natureza de tal pagamento é a mesma caracterizada no adicional da hora extra, ou seja, remuneratório, embora este entendimento não tenha sido unânime entre doutrinadores brasileiros.

O Tribunal Superior do Trabalho entende atualmente que esta verba é remuneratória, por ter a função de compensar trabalho efetivamente prestado. É o que se conclui pela análise da Orientação Jurisprudencial nº 354 da **SbDI-1** do TST, abaixo transcrita:

⁵ DELGADO, Maurício Godinho, *Direito do Trabalho*, Editora LTR, 5ª Edição, pág. 929

OJ-SDI1-354. Intervalo intrajornada. Art. 71, § 4º da CLT. Não concessão ou redução. Natureza jurídica salarial (DJ 14.3.2008).

Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, §4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

Entretanto, nem sempre se trata, no caso concreto, de hora cheia não descansada, mas sim de minutos, havendo uma dualidade para o trabalhador: ele descansa e trabalha dentro da mesma hora que seria apenas para descanso.

Nestes casos, em que pese posicionamento em contrário, é necessário remunerar apenas o tempo não descansado. Neste sentido:

INTERVALO INTRAJORNADA. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. APLICAÇÃO NO CASO CONCRETO DA OJ nº 354 DA SbDI-1 DO TST. A partir do instante em que o TST passou a adotar a tese de ser de natureza jurídica salarial o pagamento decorrente da não concessão do intervalo intrajornada ao aprovar a OJ nº 354 de sua SbDI-1, deixou de haver compatibilidade lógica desse entendimento com aquele esposado na OJ nº 307 da mesma SbDI-1 porque se já foi concedido parte do intervalo intrajornada, o mais razoável e consentâneo com a interpretação e aplicação sistemática das normas de tutela da relação de trabalho é a de mandar remunerar apenas o período faltante. Assim, a chamada hora extra ficta só pode ser aplicada ao tempo restante ao complemento do intervalo intrajornada mínimo legal. Nesse sentido, a reclamada deve remunerar ao reclamante os minutos suprimidos. Essa remuneração possui natureza jurídica salarial, a teor da OJ nº 354 da SbDI-1 do TST, e, como consequência jurídico-financeira, espraia seus efeitos reflexos em todas as demais parcelas atingíveis pelos efeitos reflexos das horas extras. (Tribunal Regional do Trabalho da 23ª região. Processo 00684.2009.071.23.00-8. Desembargador Edson Bueno. Data da publicação: 16/09/2010)

Embora o raciocínio de que apenas os minutos devem ser remunerados de forma 50% maior seja permeado de lógica, não pensa assim o TST, como se verifica pela Orientação Jurisprudencial 307 da SDI-1 dizendo:

OJ-SDI1-307. Intervalo intrajornada (para repouso e alimentação). Não concessão ou concessão parcial. Lei nº 8.923/94 (DJ 11.08.2003).

Após a edição da Lei nº 8.923/1994, a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT).

Tal interpretação anacrônica representa o real favorecimento do trabalhador em detrimento do empregador. Pode-se argumentar que face à hipossuficiência do

empregado, tal medida se justificaria. Por outro lado, a fixação de remuneração além da norma legal poderia ser evitada, mas somente pela solução esposada na redução do intervalo intrajornada pela negociação coletiva dos órgãos de classe.

O entendimento do TST criou uma norma de natureza híbrida, pois ao mesmo tempo que a considera remuneratória, sua forma de pagamento é de natureza indenizatória, pois não visa restituir apenas o período efetivamente laborado, mas todo o período que deveria usufruir. Ou seja, o trabalhador, mesmo tendo trabalhado, recebe verba referente a esse período, em nítida compensação pelo descumprimento da norma, o que evidencia o caráter indenizatório mantido no momento do pagamento pela não concessão integral do intervalo intrajornada.

2. Da Indisponibilidade ou Irrenunciabilidade do Direito à Saúde

Sérgio Pinto Martins⁶ afirma:

“Direitos de indisponibilidade relativa são os que podem ser alterados desde que não causem prejuízo ao empregado (art. 468 da CLT) ou haja expressa autorização constitucional (reduzir salários – art. 7º, VI) ou legal (reduzir intervalo - §3º do art. 71 da CLT).”

Se a possibilidade da redução do intervalo ocorrer por via ministerial, não faria sentido dizer que o bem jurídico tutelado é absolutamente indisponível, mesmo em se tratando de saúde do trabalhador. Até porque, não se está falando na supressão do intervalo, mas sua redução, e sem que esta cause dano ao trabalhador.

A tese de que, mesmo se tratando de saúde, a autorização ao Ministro do Trabalho para a redução do intervalo intrajornada demonstra ser o direito relativamente disponível é plausível, porque após inspeção e verificação de que não há riscos à saúde, então, o que resta é mera estipulação de tempo após recuperação física e psíquica do trabalhador.

⁶ Martins, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 23ª Ed. Editora Jurídico Atlas.

Assim, ao se classificar o direito ao intervalo intrajornada como relativamente disponível, há que se considerar a possibilidade de que, diante do incrível número de empresas no país (número muito superior ao da época da redação da Consolidação das Leis Trabalhistas), seria prudente permitir outra forma de se realizar a análise do ambiente e das condições do trabalho, e conseqüentemente, de uma redução do intervalo que não seja prejudicial ao trabalhador.

Nesse sentido, tem-se que os sindicatos são os entes que têm como atribuição proteger e fiscalizar os valores trabalhistas e o cumprimento das normas de direito do trabalho, mesmo não sendo organizações perfeitas que enfrentam limitações de infra-estrutura, assim como o Ministério do Trabalho e Emprego.

Não há como se conformar com a atual visão do Poder Judiciário de que embora autorizados a agir em nome do trabalhador, carecem de competência ou capacidade de verificar se há condições para tais reduções do intervalo intrajornada. Em diversas outras questões, como salário, salubridade, higiene e segurança do trabalho, entre outros, tratam de direitos tão sagrados quanto este.

O professor Ricardo Resende expõe a problemática do que pode ser negociado por acordo coletivo, mas traz à baila que a atual jurisprudência resiste à ideia de que os sindicatos já possam estabelecer a redução do intervalo.

“Norma coletiva pode transacionar direitos de indisponibilidade apenas relativa, e não aqueles de indisponibilidade absoluta.

A norma coletiva pode transacionar direitos disponíveis, e não simplesmente estabelecer renúncia a direitos de terceiros.”⁷

Entretanto, a própria exposição dos motivos trazidos pelos dignos magistrados já poderiam colidir com os conceitos da cogência ou não da legislação, em uma interpretação mais moderna.

OJ-SDI1-372. Minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho. Lei nº 10.243, de 27.06.2001. Norma coletiva. Flexibilização. Impossibilidade (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008). A partir da vigência da Lei nº 10.243, de 27.06.2001, que acrescentou o §1º ao art. 58 da CLT, não mais prevalece cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo que elastece o limite de 5

⁷ Resende, Ricardo. *Direito do Trabalho – Esquematizado*. Editora Método. P.990.

minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho para fins de apuração das horas extras.

E também:

OJ-SDI1-342. Intervalo intrajornada para repouso e alimentação. Não concessão ou redução. Previsão em norma coletiva. Invalidez. Exceção aos condutores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte coletivo urbano (alterada em decorrência do julgamento do processo TST-IUJEEDEDRR 1226/2005-005-24-00.1) Res. 159/2009, DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2009.

I – É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inafanço à negociação coletiva.

II – Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os condutores e cobradores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intrajornada, desde que garantida a redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.

Nesta análise também há ambiguidade no entendimento dos Tribunais Pátrios, pois ao mesmo tempo que entendem que se trata de norma de saúde pública, razão pela qual os sindicatos carecem de representatividade de forma absoluta para discutirem acerca da matéria, por outro lado, o assunto passa a ser meramente organizacional, a partir do momento que atribuem, sem qualquer restrição, a faculdade do Poder Executivo, por meio do Ministério do Trabalho, de reduzir o intervalo intrajornada diante de cumprimento de normas infra-legais, mesmo diante da conclusão, neste caso, de que se trata apenas de questão tangencial à saúde pública.

Interessante, então, que, segundo posicionamento dos Tribunais pátrios, os sindicatos não poderiam jamais negociar sobre redução do intervalo intrajornada porque isto afeta a saúde pública, mas o Ministério do Trabalho poderá fazê-lo, bastando proceder a análise dos refeitórios, pois se estes forem satisfatórios, a norma deixaria de ser de saúde pública automaticamente.

Por esse aspecto, nítido haver duas interpretações totalmente dissonantes sobre o mesmo aspecto, realizadas pelos mesmos tribunais. Ora, uma regra é boa quando é universal; quando não fere a isonomia dos seus súditos. Assim, se a norma trata de saúde pública, ninguém, nem Sindicato, nem Ministério do Trabalho e emprego poderiam negociar ou autorizar a redução do intervalo intrajornada. Por outro lado, não trata de saúde pública, mas apenas impõe condições para a redução do intervalo para refeição e descanso, tanto o sindicato quanto o ministério do Trabalho deveriam ter representatividade para tratar do assunto.

Se a redução do intervalo intrajornada é sempre de saúde pública, e portanto, sempre será *indisponível*, invariavelmente deveríamos concluir que nem mesmo o Ministério do Trabalho (ou da Saúde, neste raciocínio) poderia alterar este direito.

Portanto, a permissão da redução do intervalo intrajornada pelo Ministério do Trabalho parece solapar o argumento de que se trata de direito indisponível.

3. Dos Efeitos da Redução do Intervalo Intrajornada

Toda a argumentação em favor da irrenunciabilidade do direito à integralidade do intervalo para refeição e descanso fundamenta-se no argumento de que o intervalo intrajornada é um assunto de saúde pública do trabalhador, e consequentemente não haveria como permitir a redução do intervalo intrajornada, pois a saúde é bem absolutamente indisponível.

Contudo, se este é o núcleo da fundamentação do argumento da irrenunciabilidade absoluta deste direito, não poderia o mesmo artigo de lei que torna irrenunciável o direito, permitir que o Ministério do Trabalho possa autorizar a redução.

Forçoso é admitir, então, que não se trata somente de uma questão de saúde em uma correlação direta ao tempo de descanso, mas sim uma reunião de

fatores que, favorecendo a recuperação do empregado para o trabalho, razoável se mostra admitir a redução do intervalo.

Ora, não se discute que a saúde do homem seja bem renunciável. Discute-se sim, se a redução do intervalo necessariamente a afetará.

A permissão da redução por determinação ministerial nos indica que, verificada a ausência dos fatores nocivos à saúde na redução do intervalo, não se estaria diante da renúncia do direito à saúde, mas tão somente do direito de dispor, de forma mais eficiente, do tempo de jornada como um todo.

Demonstra-se o argumento, aqui, de que a redução do intervalo intrajornada não afeta, de forma necessária, a saúde do empregado quando o Ministério do Trabalho verifica que as condições em que os empregados se encontram será suficientemente salutar.

Não fosse assim, mesmo a redução do intervalo intrajornada autorizada pelo Ministério do Trabalho seria também infratora do princípio da preservação da saúde, o que, obviamente, não é verdade.

Ora, se não se encontram fatores nocivos à saúde do empregado, forçoso é concluir que a negociação coletiva não esbarra em nenhum impedimento. Se a Constituição Federal já autoriza os órgãos de classe negociarem elementos que, objetivamente, favoreçam os trabalhadores, e se resguardada está a saúde do trabalhador, então não há elementos que impeçam sua negociação.

Eventualmente admitido este argumento, alguém poderia apontar então que somente o órgão do Ministério do Trabalho possa emitir seu parecer, pois somente a ele caberia verificar as condições dos refeitórios e das jornadas de trabalho.

Contudo, nem ainda esta posição se sustenta, quando se verificam quais são as exigências das normas infra-legais, ou seja, a Portaria Ministerial nº 1.095/2010, a Norma Regulamentadora 24 que explicita em detalhes a organização dos refeitórios.

Vê-se pela análise dos itens a serem verificados pelo Ministério do Trabalho que o local de refeições e descanso é fator preponderante, porém a Portaria

Ministerial nº 1.095/2010 não tece maiores considerações sobre os refeitórios ou quaisquer outros fatores do ambiente de trabalho.

Ela faz mera referência à norma já vigente que disciplina a organização dos refeitórios. Ora, se tal norma, ou tais normas, de saúde e higiene são perenes, ou seja, cogentes, e não estão postas à disposição de vontade dos empregadores, só resta concluir que não faria sentido se o Ministério do Trabalho ao se manifestar sobre o local de refeição e descanso dos empregados, mesmo atendendo as normas específicas, não autorizasse a redução do intervalo intrajornada.

Quando a lei, qualquer que seja, estabelece a competência para determinada autoridade se manifestar sobre determinada concessão de direito, não está dizendo, em absoluto, que tal concessão será ato meramente discricionário de tal autoridade.

A lei concede, na verdade, um poder-dever. Ao se vislumbrarem as condições de existência de um direito, a autoridade deve concedê-lo, sob pena de agir imotivadamente, o que viola a fundamentação do ato administrativo.

Neste sentido, Hely Lopes Meirelles:

“Se para o particular o poder de agir é uma faculdade, para o administrador público é uma obrigação de atuar, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade. É que o Direito Público ajunta ao poder do administrador o dever de administrar.”⁸

Neste momento, a concessão da redução do intervalo intrajornada pelo Ministério do trabalho e Emprego se resume a uma decisão meramente administrativa.

O ato de fiscalizar estabelecimentos privados é característico de Poder de Polícia, inerente à Administração Pública, e portanto, não se caracteriza como ato judicante, ainda que deste ato decorra o direito à redução do intervalo intrajornada.

Por outras palavras, se todos os estabelecimentos devem cumprir, sempre, as normas relativas à saúde e higiene dos empregados, quer seja no local do

⁸ Lopes Meirelles, Hely. *Direito Administrativo Brasileiro*, 31ª Edição, página 105

exercício das funções quer seja nos refeitórios ou outras dependências, então não faz sentido dizer que, somente após uma manifestação de um órgão público, é que existiria o direito à redução do intervalo intrajornada, sob pena de se vislumbrar uma discricionariedade para o exercício de uma prerrogativa.

Se o direito do trabalhador não for lesado, nem estiver sob ameaça de lesão, então há verdadeiro direito subjetivo que ocorre, e não mera expectativa de direito, isso se, e somente se, for do interesse deste mesmo trabalhador.

Embora todo o arcabouço jurídico montado pela CLT seja para preservar a parte mais fraca na relação laboral, não se pode duvidar que há momentos em que a redução do intervalo intrajornada é interesse direto do empregado, e não só do empregador, quando esta redução facilitar a vida de todos.

É preciso contender a favor do entendimento de que a redução do intervalo intrajornada resultará, em alguns casos, na melhoria de vida do empregado. Seja porque reduzirá o período total de ocupação da jornada no dia, seja porque o serviço que está executando será melhor realizado.

Por outro lado, possuir um direito não significa ter de exercê-lo. A Portaria Ministerial nº 1.095/2010 diz claramente se tratar de um trâmite solicitado por meio de acordo ou convenção coletivos:

Art. 1º A redução do intervalo intrajornada de que trata o art. 71, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT poderá ser deferida por ato de autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego quando prevista em convenção ou acordo coletivo de trabalho, desde que os estabelecimentos abrangidos pelo seu âmbito de incidência atendam integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios, e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.

Isto implica dizer, *ab initio*, que a vontade de todas as partes já foi manifestada e está, obviamente, desejosa de uma redução no intervalo intrajornada.

CAPÍTULO III - A NORMA REGULAMENTADORA Nº 24

A norma regulamentadora nº 24 disciplina de forma detalhada como devem ser os refeitórios, e as exigências para que estes possam funcionar, porém impõe tais exigências apenas para as empresas que tiverem mais de 300 empregados.

“24.3.1. Nos estabelecimentos em que trabalhem mais de 300 (trezentos) operários, é obrigatória a existência de refeitório, não sendo permitido aos trabalhadores tomarem suas refeições em outro local do estabelecimento.”

Deste ponto em diante, passa a disciplinar área, piso, iluminação, teto, paredes, ventilação, etc. Em suma, procura garantir que o ambiente disponibilizado como refeitório será apropriado para refeições.

A norma expressa a preocupação com o trabalhador que faz suas refeições em local inapropriado, e por isso passa a sofrer efeitos negativos não só em sua saúde, mas em seu estado mental, podendo, inclusive desenvolver tensão social, tudo afetando não só o próprio trabalhador mas também a execução do trabalho.

Porém, a norma parece se preocupar apenas e tão somente com os refeitórios que receberão trezentos ou mais funcionários, o que não deveria ser a sua índole.

Todo e qualquer refeitório deve ser adequado, e não somente os que abrigam trezentos ou mais funcionários. Novamente, devemos observar que, diante da possibilidade jurídica da redução do intervalo intrajornada, e diante da dependência deste direito com a salubridade do refeitório, não se poderia pensar doutro modo senão que o direito à redução do intervalo deve ser garantido a todos os trabalhadores e não só aos que trabalham em local com mais de trezentos empregados.

CAPÍTULO IV - IMPEDIMENTO DE EXECUÇÃO DE HORA EXTRA

Além do requisito de os refeitórios estarem a contento, há a estipulação de que os empregados não estejam em prática reiterada de hora-extra, referido na norma como horas suplementares.

CLT, Art. 71. (...)

“§3º (...) e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.”

A exigência do parágrafo terceiro do artigo 71 faz sentido, pois o exercício de horas suplementares implicaria em uma extenuação do trabalhador em dois sentidos no tempo: na redução do intervalo intrajornada e na prorrogação da jornada.

O pressuposto de que a saúde do empregado está incólume à redução da jornada não ficaria mais evidente em uma jornada estendida para além da ordinária.

Quer nos parecer, nos casos em que a jornada tenha sido reduzida, que o empregador ficará impedido, absolutamente, de exigir de seus empregados que permaneçam além do expediente.

A Súmula 118 do Tribunal Superior do Trabalho indica, por exemplo, que a tentativa do empregador em recuperar o intervalo concedido exigindo horas extras deverá ser entendido como tempo à disposição do empregador, e portanto, deve ser remunerado.⁹

A motivação desta decisão parece ser que a concessão de intervalos que são acrescidos ao final da jornada, na verdade, não tiveram o condão de serem realmente concessões gratuitas, já que o final da jornada foi estendido.

⁹ TST Enunciado nº 118 - RA 12/1981, DJ 19.03.1981 - Mantida - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Intervalos Concedidos pelo Empregador - Jornada de Trabalho - Horas Extras - Previsão Legal

“Os intervalos concedidos pelo empregador, na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada.”

Vale dizer que o intervalo intrajornada não é tempo à disposição do empregador. O tempo disposto ao empregado para que este descanse e se alimente não é remunerado, salvo nas condições acima, da Súmula 118.

Assim, quando o empregado para por uma hora para a refeição, está deixando de trabalhar e, portanto, de ganhar aquela uma hora. Não se deve confundir, porém, o intervalo de refeição e descanso com os intervalos legais obrigatórios que são exigidos para os datilógrafos (digitadores, mineiros em subsolo e câmaras frigoríficas, dentre outras).

CAPÍTULO V - DISTINÇÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA PARA MULHERES

O artigo 383 da CLT fixa o período mínimo de uma hora e o máximo de duas horas de intervalo para mulheres empregadas.

Art. 383. Durante a jornada de trabalho, será concedido à empregada um período para refeição e repouso não inferior a 1 (uma) hora nem superior a 2 (duas) horas salvo a hipótese prevista no art. 71, § 3º.

Já o artigo 384 estabelece a obrigatoriedade de se conceder um intervalo de 15 minutos após o expediente quando este for prorrogado.

Entretanto, a diferenciação de gênero foi vedada pela Lei Maior, a Constituição Federal de 1988, quando determinou a igualdade de tratamento entre as pessoas, impedindo distinção de qualquer natureza.

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

“I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;”

Neste aspecto, deve-se esclarecer que a distinção de que a igualdade entre os gêneros só encontra exceções admissíveis legalmente, quando tais distinções têm relação direta e obrigatória com as peculiaridades encontradas em cada gênero.

Assim, por exemplo, quando um restaurante oferece dois banheiros, um para homens e outro para mulheres, e reforça o cumprimento da regra de distinção de gêneros, não se está violando o princípio constitucional de igualdade entre as pessoas, pois a distinção exigida nos banheiros é peculiar a cada gênero, e não é meramente baseado em preconceito.

Da mesma forma, quando o empregador oferece pausas para as mães amamentarem seus filhos (quando presentes ao local de trabalho), não está de

forma alguma, violando o princípio de isonomia entre os gêneros, pois a capacidade de amamentação só é pertinente às mulheres.

Vale dizer que a distinção de sexos nos exemplos acima aponta para uma melhoria de vida a todos os envolvidos. As pessoas se sentiriam invadidas em sua privacidade caso não houvesse banheiros para cada sexo, e, correlatamente, os infantes seriam prejudicados caso não recebessem amamentação.

Contudo, não há justificativa plausível, mesmo sob o prisma da saúde humana, para supor que as mulheres fariam jus a um intervalo mínimo de uma hora, enquanto que os homens não.

O pressuposto da igualdade perante a lei insurge-se contra qualquer distinção que não seja baseada nas peculiaridades físicas relevantes para o trabalho, ou seja, não basta que haja particularidades de cada sexo, é imperioso também que estas diferenças afetem a prestação do serviço.

Contudo, há ainda defensores da posição contrária, sob o argumento de que a Constituição Federal prevê não uma igualdade absoluta, mas somente a que existe na forma da lei, e assim, havendo lei, há permissão para a distinção.

Embora tenha sua lógica interna, tal argumentação não encontra respaldo no princípio de que a igualdade deve ser pressuposto da lei, e não somente seu resultado. É que o princípio da igualdade, se pensa hoje, é dos direitos mais sagrados e dos mais basilares da humanidade.

O princípio da igualdade não surge porque o ordenamento jurídico o diz, mas decorre antes do fato de sermos humanos, e, portanto, são inerentes à esta condição. A Revolução Francesa, ao promover os valores da Igualdade, Liberdade e Fraternidade, o fazia sob a nova bandeira da universalidade do homem; pretendia enfatizar que os soberanos, quaisquer que fossem, onde quer que estejam, e sob quaisquer leis, deveriam respeitar a igualdade entre todos os homens.

Destarte, não é demais afirmar que a própria lei poderá ser questionada (no caso, a norma do art. 383 da CLT) sob o filtro principiológico embutido na Constituição Federal.

Conclui-se, neste tópico, que embora respeitável número de magistrados defenda a aplicabilidade do art. 383 da CLT, e conseqüentemente, a irreduzibilidade do intervalo intrajornada para as mulheres, não pode tal posição ser defendida quando encarada sob os auspícios de um princípio tão basilar, e que fundamenta não só nosso ordenamento, mas a todos os ordenamentos da Civilização Ocidental.

Na mesma esteira, referências legais às pausas para amamentação foram tranquilamente recepcionados pela Constituição Federal (art. 396 e parágrafo único).

CAPÍTULO VI - A FLEXIBILIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO HODIERNO

Como se observa em nossa sociedade, a flexibilização no Direito do Trabalho é a tendência de relegar à iniciativa das partes o ajuste de direitos que são fixados de forma rígida pela lei, mas cuja renúncia parcial não incorra em violação a direito trabalhista indisponível.

Se por um lado a força cogente da lei não é mera vaidade do legislador, pois visa a proteção de direitos basilares do trabalhador, e por isso, indisponíveis, por outro lado, vê-se que a maturidade da sociedade faz, cada vez mais, entregar a responsabilidade da proteção dos bens jurídicos às pessoas que agirão de forma coerente com respeito ao ser humano.

A flexibilização é o esvaziamento parcial da tutela estatal dos direitos laborais, transferindo aos indivíduos envolvidos nas relações jurídicas a capacidade de aplicarem de forma melhor, e por vezes, alguém da estipulação legal, a extensão de determinados direitos.

O princípio da dignidade humana rege, e deve continuar regendo, as relações laborais em sociedade. Contudo, as regras que foram criadas com o intuito de proteger o trabalho podem sofrer do mal da inversão dos efeitos que intencionava gerar, pois a alteração fática produz a obsolescência da norma.

Como brilhantemente aponta o Professor Miguel Reale, em sua Teoria da Tridimensionalidade do Direito, a construção do ordenamento jurídico passa por três elementos imprescindíveis e indissociáveis, quais sejam: o fato, o valor e a norma.¹⁰

A Teoria ensina não somente como as normas surgem, mas também, como se modificam na sociedade, e aqui uma grandíssima simplificação será utilizada por falta de espaço e por absoluta grandeza da construção da Teoria, quando a sociedade, ao valorar os fatos à sua volta, dá forma à norma jurídica.

¹⁰ *Teoria Tridimensional do Direito*, 5ª ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2003.

O ensinamento de Miguel Reale é justamente no sentido de que a valoração aplicada sobre os fatos é o raciocínio que o legislador faz para produzir a norma. É o fato social, os acontecimentos relevantes na sociedade, que, sob uma moral e uma filosofia (no sentido leigo da palavra) os legisladores procuram assegurar bens jurídicos.

A flexibilização no Direito do Trabalho nada mais é que a percepção de que os fatos sociais estão evoluindo de tal forma que, se nada for feito, as normas trabalhistas acabarão por prejudicar o empregado, gerando situações inusitadas e imprevistas originalmente na formação da lei trabalhista.

Entende-se então aqui que o fato social originário, ou seja, aquela configuração social existente no momento da elaboração das normas da CLT, não mais se encontra da mesma forma. Se por um lado, os valores permanecem os mesmos (proteção do hipossuficiente, princípio da continuidade da relação do emprego, princípio da boa-fé nas relações, dentre outros), os fatos não permanecem os mesmos (globalização, trabalho em casa sob forma do “home-office”, evolução tecnológica, formação de conglomerados urbanos com milhões de pessoas, dentre outros).

E se as normas pouco mudaram desde sua formação, então a interpretação e aplicação delas sofrem constantes pressões evolutivas.

Explica-se: se a intenção da norma, por exemplo, da irredutibilidade de salários foi criada para proteger o trabalhador da voracidade do empregador pelo lucro, porém, as circunstâncias atuais de crise ou concorrência externa com países como a China pode levar ao absurdo de, ao cumprir-se a lei, destruir-se-á a própria empresa empregadora, e portanto, a relação de emprego. Em casos assim, chega-se à tese de que melhor é reduzir salários do que aniquilar a empresa, e conseqüentemente, os empregos que ela gera, mas mediante negociação coletiva que façam representar os interesses dos empregados, e sob compensações de outras formas.

Fica claro pelo exemplo dado que o propósito da flexibilização da norma não foi atender à mera ganância do empregador, mas sim possibilitar a continuidade da relação de emprego pelo mal menor, qual seja, a redução de salários.

Utilizando-se ainda a Teoria de Miguel Reale, poder-se-ia dizer que no caso exemplificado, o princípio da continuidade da relação de emprego gerou uma flexibilização da norma que prevê a irredutibilidade de salários, pois o fato social da concorrência assim o obrigou.

O fim último da norma, portanto, não é seu cumprimento cego, mas sim o bem-estar social. A norma foi feita para o homem e não o contrário. Assim, quando há casos em que o estrito cumprimento da norma leva à ruína de seus cumpridores, há que se elevar a reflexão para a possibilidade de que a flexibilização da norma trará mais bem social, e que portanto, a negociação coletiva é a melhor resposta à situação.

Maurício Godinho Delgado¹¹ tem posição inteligente a este respeito quando afirma que nem todas as normas são passíveis de flexibilização. Haveria aquelas de caráter absolutamente indisponíveis e aquelas relativamente indisponíveis. O autor aponta que as normas de nível constitucional ou legal trazem consigo importância por demais relevante para serem derogadas por negociação. Por outro lado, indica o autor que as normas negociais (acordos coletivos) ou oriundas do empregador seriam passíveis de flexibilização.

Respeitada a posição do eminente jurista, deve-se dizer a favor da flexibilização que nem sempre há clareza sobre a força cogente de determinada norma, mas nem por isso a possibilidade de negociar fica prejudicada. A amplitude da negociação coletiva é questão polêmica até hoje, e pode-se dizer, está em processo de paulatina adaptação.

Regra geral, pode-se inferir que as prerrogativas negociáveis coletivamente são aquelas cuja disponibilidade é relativa, e esta deriva da dispositividade da lei, e, de forma simétrica, inegociáveis.

¹¹ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 9ª Ed. São Paulo, Ltr, 2010. P. 201.

A flexibilização admitida pelos tribunais é sempre aquela em que se permite alguma *redução* de um direito, mas nunca sua supressão, e sempre com alguma vantagem para os trabalhadores.

A consagração constitucional à atuação negocial dos sindicatos (Constituição Federal, art. 7º, XXVI¹²) autoriza que estes, ao atuarem em nome de seus representados, obtenham soluções a problemas concretos e específicos, mas não dá uma autorização irrestrita para tal exercício.

A atuação negocial dos sindicatos é supervisionada de forma posterior pelos tribunais, que podem, a qualquer momento, verificar o cumprimento dos pressupostos legais para os acordos e convenções coletivas.

Por outro lado, após elevação ao nível constitucional da prerrogativa negocial dos sindicatos, não se pode mais duvidar da preponderância destes como atores imprescindíveis para a adequação do Direito do Trabalho à realidade moderna, e neste diapasão, são um dos agentes hodiernos na flexibilização do direito.

Serão eles os agentes, mais e mais, que darão a feição mais adaptada aos direitos e obrigações trabalhistas.

Como se verá mais adiante em comparação com outros ordenamentos jurídicos, o ordenamento jurídico brasileiro é extremamente rígido e protetivo no que toca aos direitos do trabalho, fruto de uma época política e socialmente instável por seus radicalismos, tanto no Brasil quanto em outros países, tais como se vê em ideologias comunistas, fascistas e revolucionárias.

Tendo o cenário mundial, e também o brasileiro, mudado para uma maior tolerância às aspirações populares e governamentais, e havendo os ímpetos revolucionários se amainado, sente-se de forma drástica que o revestimento rígido das normas trabalhistas não mais podem acompanhar a dinâmica e a problemática moderna.

¹² Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal

Enquanto isso, dificilmente se vislumbra mudanças legislativas de caráter mais liberais, haja vista que os agentes políticos não pretendem se aventurar a propor redução nos direitos trabalhistas em si, ou a redução dos controles estatais.

Sobra para os agentes do direito uma aplicação mais e mais adaptável e flexibilizante nas relações de trabalho, e isto, sob pena de nos vermos relegados a uma competição desequilibrada com outros países que possuem legislações ou circunstâncias mais amenas para produção.

CAPÍTULO VII - QUALIDADE DE VIDA, CONDIÇÕES DE TRABALHO E INDISPONIBILIDADE RELATIVA DE DIREITOS

A questão do descanso do trabalhador no intervalo intrajornada passa pela questão da saúde do homem, e o tema da saúde é extremamente abrangente. O entendimento do que venha a ser saúde e do que venha a ser bem estar tem mudado muito, por conseguinte, a noção do que venha a ser qualidade de vida no trabalho, também.

Cada vez mais, a noção de saúde do homem engloba não só seu aspecto físico, mas também o aspecto psicológico, a perspectiva de progresso na carreira, e até mesmo traz à equação o bem estar do homem, enquanto no trabalho, mas ponderando sua condição em casa.

Além da evolução conceitual da saúde do homem no trabalho, há que se levar em consideração as mudanças do próprio trabalho em si, suas características e formas.

A influência da tecnologia no trabalho realizado no século XXI se faz sentir cada vez mais, mudando a própria natureza do trabalho, tornando-o eletrônico ou computadorizado, e cada vez menos demandando desgaste físico de seu operador.

A realização do trabalho aumenta, cada vez mais, a classe dos que se sentam em frente de um computador ou simplesmente apertam botões, por cada vez mais tempo, e sob cada vez mais pressão.

Enquanto isso, a competição mundial entre as empresas aumenta paulatinamente, fazendo com que hoje, o profissional que procura emprego, está competindo por vagas com pessoas não só de seu país, mas com pessoas em vários países.

Tal fator, por si só, nos diz que a educação tecnológica do trabalhador não é mais mero luxo, mas pré-requisito para sua sobrevivência no mundo atual e futuro.

Ora, tais incertezas (a segurança no emprego, a saúde da empresa que compete globalmente e a perspectiva de avanço tecnológico para as funções hoje exercidas, junto com o aumento populacional do mundo) fazem com que as empresas sejam locais de muita pressão, muita competitividade, acúmulo de serviços e até mesmo de funções, sempre sob a ameaça da redução salarial ou fechamento da empresa.

Por conta disso, e da evolução tecnológica incessante, que vem facilitando a realização de inúmeras tarefas laborativas, o item de maior impacto que perturba a saúde humana no ambiente do trabalho tem passado do físico para o psicológico.

Assim, percebe-se hoje que para remediar o desgaste do trabalhador, faz-se necessário não tanto o descanso físico (as atividades envolvem cada vez menos esforço muscular), mas sim um relaxamento da atenção e do foco da mente, envolvida que está com as tarefas laborais.

Não é de se estranhar que, portanto, a definição do que venha a ser qualidade de vida no trabalho tenha mais relação hoje com a percepção que cada indivíduo tem, do que o desgaste físico experimentado no trabalho. A satisfação do trabalhador com seu ambiente de trabalho, seu desempenho, seu futuro e as relações interpessoais influenciam tal percepção tanto ou mais do que o próprio desgaste físico.

Diz Cortés Rubio que *“o sentimento de bem-estar que é derivado da percepção do indivíduo acerca do equilíbrio entre as demandas ou cargas do trabalho e os recursos (psicológicos, organizacionais e relacionais) de que dispõe para enfrentar essas demandas”*¹³

Poder-se-ia traçar um raciocínio em que, cada vez menos o cansaço no trabalho está relacionado à fadiga física, mas cada vez mais ao stress psicológico. Deriva daí que o descanso físico pode ser reduzido se os demais elementos estressantes forem equacionados.

¹³ Vilarta, Roberto; Gutierrez, Gustavo; Monteiro, Maria Inês, Qualidade de Vida – Evolução dos Conceitos e Práticas no Século XXI, citando obra de J. A. Cortés Rubio, *Clima Laboral en Atención Primaria: ¿Que hay que Mejorar? Aten Primaria*, v. 32, n.5, p. 288. 2003.

Em tese, então, seria possível obter rendimento igual, com menos tempo de descanso, se o *ambiente de trabalho*, com seus fatores de estresse, estiverem reduzidos ao máximo, para acomodar o trabalhador em seu bem-estar.

Sob este prisma, a boa gerência de pessoal, as boas relações interpessoais, o ambiente físico de trabalho (iluminação, ventilação, conforto, etc) respondem pelo bem estar do trabalhador tanto quanto o tempo de intervalo intrajornada de que dispõe.

A boa notícia é que todos estes fatores são mutáveis e estão sujeitos a aprimoramentos, tanto do ponto de vista do que o empregador pode (e deve) fazer, quanto do que o trabalhador pode e deve fazer.

A mentalidade de paz e cooperação no meio laboral, fatores pelos quais todos podem aperfeiçoar, é fator preponderante na qualidade de vida de cada um.

Em pesquisas qualitativas sobre carreira e trabalho, cada vez mais se aponta que, na percepção das pessoas em geral, o ambiente de trabalho é o fator tão ou mais importante que o salário em si.

Pelo prisma de que o intervalo intrajornada servirá não só para recuperação física do trabalhador, mas também para reduzir seu estresse, pode-se deduzir que a redução em sua duração, desde que não cause prejuízos, pode se tornar aceitável.

CAPÍTULO VIII - INTERVALO INTRAJORNADA EM OUTROS PAÍSES

É relevante estudar as proposições legais de outros países sobre a questão do intervalo intrajornada, pois deste estudo descobriremos outras formas de pensamento e diferentes maneiras de aplicação da norma.

Interessante é o fato de, em se tratando de questão de medicina do trabalho e de saúde do homem, havendo intervalos intrajornada inferiores ao nosso, examinar se o intervalo intrajornada menor que uma hora resulta em alguma diferença para os intervalos de uma hora.

Não se poderá negar nesta análise o fato de que trata-se de normas legais do gênero humano, o que implica dizer que não haverá diferença *física* substancial entre um povo e outro, ainda que variem as etnias (alemães, americanos, latinos, negros, etc.)

1. Intervalo Intrajornada nos Estados Unidos

O texto a seguir é explicativo e não um texto de lei. Contudo, traz o caráter oficial de dizer a vontade do país neste aspecto.

United States Department of Labor (Departamento de Trabalho)

Work Hours (Horas de Trabalho)

Breaks & Meal Periods (Intervalos e Períodos de Refeição)

Federal law does not require lunch or coffee breaks. However, when employers do offer short breaks (usually lasting about 5 to 20 minutes), federal law considers the breaks as compensable work hours that would be included in the sum of hours worked during the work week and considered in determining if overtime was worked. Unauthorized extensions of authorized work breaks need not be counted as hours worked when the employer has expressly and unambiguously communicated to the employee that the authorized

break may only last for a specific length of time, that any extension of the break is contrary to the employer's rules, and any extension of the break will be punished. (A Lei Federal não exige intervalos para almoço ou café. Entretanto, quando os empregadores oferecem intervalos pequenos [de 5 a 20 minutos], a lei federal considera os intervalos como horas compensáveis de trabalho que seriam incluídas na soma de horas trabalhadas durante a semana de trabalho e são consideradas para determinar se houve hora extra. Extensões não autorizadas de intervalos de trabalho não precisam ser consideradas como horas trabalhadas quando o empregador expressamente e inequivocamente comunicou aos empregados que o intervalo autorizado deve durar por somente um período de tempo específico, que qualquer extensão do intervalo é contrária às regras do empregador, e qualquer extensão do intervalo será punida.)

Bona fide meal periods (typically lasting at least 30 minutes), serve a different purpose than coffee or snack breaks and, thus, are not work time and are not compensable. (Períodos de refeição gratuitos [durando, tipicamente, pelo menos trinta minutos] servem a um propósito diferente dos intervalos de café ou lanches e, portanto, não são horas trabalhadas e não são compensáveis.)¹⁴

Como se percebe, o legislador federal decidiu não fixar períodos específicos para os intervalos intrajornada. Garantiu, porém, a diferença entre os intervalos curtos, tidos como horas trabalhadas, e os maiores, para refeição e descanso, neste caso não contados como hora trabalhada, e portanto, não pagos.

Como é característico do federalismo dos Estados Unidos, a federação deixou a critério dos estados criarem normas mais específicas. Assim, cola-se aqui um exemplo de legislação estadual, no caso, do Estado de Massachusetts.

Part I (Parte I)

Title XXI (Título XXI)

Chapter 149 (Capítulo 149)

Section 100. No person shall be required to work for more than six hours during a calendar day without an interval of at least thirty minutes for a meal. Any employer, superintendent, overseer or agent who violates this section shall be punished by a fine of not less than three hundred nor more than six hundred dollars.

¹⁴ <http://www.dol.gov/dol/topic/workhours/breaks.htm>, acesso em 10 de março de 2014.

Texto extraído da página eletrônica na internet do Departamento de Trabalho dos Estados Unidos. Trata-se de livre versão do texto, logo após cada trecho, não se tratando de uma tradução profissional ou metodológica, mas tão somente uma versão suficientemente clara para se dar o entendimento do texto original.

(Seção 100. Nenhuma pessoa deve ser obrigada a trabalhar por mais de seis horas durante um dia-calendário sem um intervalo de pelo menos trinta minutos para refeição. Qualquer empregador, superintendente, supervisor ou agente que viole esta seção será punido com uma multa não inferior a trezentos nem superior a seiscentos dólares.)

Section 101. The preceding section shall not apply to iron works, glass works, paper mills, letterpress establishments, print works, bleaching works, or dyeing works; and the attorney general, if it is proved to his satisfaction that in any other factories or workshops or mechanical establishments it is necessary, by reason of the continuous nature of the processes or of special circumstances affecting such establishments, including collective bargaining agreements to exempt them from the preceding section and that such exemption can be made without injury to the persons affected thereby, may grant such exemption as, in his discretion, seems necessary.

(Seção 101. A seção anterior não se aplicará a usinagem, trabalhos com vidro, fabricação de papel, estabelecimentos de tipografia, trabalho com impressão, trabalho de branqueamento ou tinturaria; e o advogado geral¹⁵, se a ele for comprovado satisfatoriamente, que em qualquer fábrica, oficina ou estabelecimentos de mecânica, é necessário, em razão da natureza contínua do processo ou de especiais circunstâncias que afetam tais estabelecimentos, inclusive acordos de negociação coletivos eximir os trabalhadores da aplicação da seção anterior e que tal exceção pode ser feita sem prejuízo às pessoas pertinentes, pode conceder tal exceção quando, sob sua discricção, considerar necessário.)¹⁶

Não escapa aos olhos do leitor brasileiro as semelhanças com a legislação pátria, e ao mesmo tempo, logo salta aos olhos a diferença: o intervalo intrajornada é de no mínimo, trinta minutos!

É interessante notar que o texto norte americano traz uma atuação do órgão correlato ao nosso Ministério Público, lá chamado de Attorney General, em fiscalizar as exceções à aplicação da norma, mas de forma a *suprimir* completamente o intervalo!

Fica evidente que o espírito da lei do Estado de Massachusetts segue o de maior liberação, abrindo a possibilidade de total supressão do direito ao intervalo, o que para a sociedade brasileira, até o momento, parece incabível.

¹⁵ Equivalente ao Ministério Público, no Brasil (Nota do Tradutor).

¹⁶ <http://www.malegislature.gov/Laws/GeneralLaws/PartI/TitleXXI/Chapter149/Section100>, acesso em 10 de março de 2014. – Tradução livre, feita pelo autor

Há que se perquirir: o que acontece com o trabalhador que cumpre uma jornada sem intervalo algum naquela sociedade? E a pergunta é a respeito de seu físico e sua mente. Este tópico, com certeza, demandaria um estudo maior e mais prolongado, não prescindindo de informações estatísticas sobre a saúde, rendimento e condições de vida dos trabalhadores daquele estado.

Se o sistema existe em uma sociedade livre, em que quaisquer cidadãos podem ter acesso ao Poder Judiciário, ou mesmo à mídia, como é o caso dos americanos, então é de se supor que há alguma acomodação social para tal prática.

Obviamente que se trata de um exemplo apenas. Haveria que se verificar, estado por estado, como é a lei que trata do intervalo intrajornada, dentre os 50 estados norte-americanos. Porém, não é pouco lembrar que não se fixou norma federal, e isto sem o temor de que os estados fizessem mal uso do poder legiferante que têm.

Por raciocínio inverso, pode-se afirmar que se não há estipulação do intervalo intrajornada na regra federal, não pensam que deve haver um mínimo de intervalo.

2. Intervalo Intrajornada do Reino Unido

O Reino Unido atribui aos órgãos de classe a responsabilidade para negociarem o período de intervalo, que pode ser de apenas 20 (vinte) minutos.

Working Time Regulations 1998 (Regulamentos de Horários de trabalho – 1998)

Rest breaks (Intervalos de Descanso)

12.—(1) Where an adult worker's daily working time is more than six hours, he is entitled to a rest break. (Quando o horário de trabalho de um dia de um trabalhador adulto for maior que seis horas, ele terá direito a um intervalo.)

(2) The details of the rest break to which an adult worker is entitled under paragraph (1), including its duration and the terms on which it is granted, shall be in accordance with any provisions for the purposes of this regulation which are contained in a collective agreement or a workforce agreement. (Os detalhes do intervalo de descanso ao qual o trabalhador adulto tem direito sob o parágrafo 1, incluindo sua duração e os termos sob os quais é concedido, devem estar de acordo com quaisquer provisões para os propósitos deste regulamento que estão contidos em um acordo coletivo ou um acordo de força de trabalho.)

(3) Subject to the provisions of any applicable collective agreement or workforce agreement, the rest break provided for in paragraph (1) is an uninterrupted period of not less than 20 minutes, and the worker is entitled to spend it away from his workstation if he has one. (Sujeito às provisões de quaisquer acordos coletivos ou acordos de força de trabalho, o intervalo de descanso previsto no parágrafo 1 será um período ininterrupto de não menos de 20 minutos, e o trabalhador tem direito de gastá-lo longe de sua estação de trabalho se tiver uma.)¹⁷

Aqui, fica patente que o mínimo requerido em lei é 20 minutos. E vê-se a ampla autorização dada aos órgãos de classe, que perante a lei, assumem completa autonomia para negociar em favor do empregado.

Interessante notar que no Reino Unido, o mínimo de intervalo é menor ainda que o mínimo americano, em dez minutos. Novamente, isto dá a entender que um sistema bem mais liberal lá é permitido e praticado.

O berço da revolução industrial pratica, como se pode perceber, uma política extremamente flexível no tocante ao intervalo intrajornada, deixando praticamente a critério dos empregados, por meio dos sindicatos, que seus intervalos sejam negociados com os empregadores.

Pelo exemplo histórico de prosperidade dos ingleses, há que se concluir que o sistema flexível funciona muito bem, ainda se compararmos com a nação portuguesa que no período da revolução industrial deixou escapar, com tratado bilateral desigual, a prosperidade que poderia ter alcançado se tivesse abraçado a ideia da mecanização industrial.

¹⁷ <http://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/1833/regulation/12/made>, acesso em 11 de março de 2014. Texto extraído da norma legal do Reino Unido, de página eletrônica que armazena a legislação daquele país. Novamente, seguiu-se a livre versão do texto em português.

Para melhor ilustrar o pensamento anglo-saxônico, vale a pena trazer o texto a seguir, noticiando um posicionamento de uma corte britânica sobre os intervalos.

UK Employment Law Update: Changes to Interpretation of Rest Break Requirements (Atualização em Leis de Empregos no Reino Unido)

Friday, November 14th, 2008 | Jane Blacklock (Sexta-Feira, 14 de Novembro de 2008, Jane Blacklock).

On the 22nd October, the UK Employment Appeals Tribunal passed a judgement which changed the established understanding of workers' entitlement to rest breaks. (Aos 22 de outubro, o Tribunal de Apelação do Emprego do Reino Unido emitiu um julgamento que mudou o entendimento estabelecido sobre o direito dos trabalhadores aos intervalos de descanso).

The judgement states that workers are entitled to a 20-minute unpaid break when they work over 6 hours, rather than being entitled to a 20-minute break for every 6 hours that they work. (O julgamento afirma que os trabalhadores têm direito a um intervalo de vinte minutos não pagos quando trabalham mais de seis horas, em vez de terem direito a uma pausa de vinte minutos a cada seis horas em que trabalham).

In practice this means a worker who works 12 hours is not entitled to two breaks totalling 40 minutes; they are only entitled to one 20-minute break. (Na prática, isto significa que um trabalhador que trabalha 12 horas não tem direito a um intervalo de 40 minutos; eles só têm direito a um intervalo de 20 minutos).

This will be of specific interest to companies who are responsible for assessing compliance with UK law, such as retailers and audit companies. (Isto será de interesse específico das empresas que procuram estar de acordo com leis britânicas, tais como varejistas e empresas de auditoria).

The effect of the decision is that the maximum total number of working hours in a week is now 76 provided that person has signed an opt-out from the Working Time Regulations. Agricultural workers are still limited to a maximum of 72 hours per week. (O efeito da decisão é que o máximo de horas trabalhadas em uma semana é agora 76, desde que essa pessoa tenha assinado sua exclusão dos Regulamentos de Hora de Trabalho. Trabalhadores da agricultura estão ainda limitados a um máximo de 72 horas por semana.)¹⁸

O julgado aqui exposto mostra com maior clareza a diferença abismal entre o sistema brasileiro e o sistema inglês: enquanto que o trabalhador aqui tem um mínimo legal estabelecido em uma hora, o inglês tem apenas vinte minutos, e pela

¹⁸ <http://www.impacttlimited.com/2008/11/14/uk-employment-law-update-changes-to-interpretation-of-rest-break-requirements>, acesso em 11 de março de 2014.
Tradução livre, feita pelo autor.

sentença acima, somente este tempo por dia inteiro, ainda que a jornada exceda doze horas.

As tradições inglesa e americana, como se percebe, são extremamente abertas, flexíveis e liberais. Ensejam também maior autonomia sindical, o que poderia contrariar o senso comum de quem espera que em economias capitalistas, os sindicatos fossem menos relevantes.

A questão de fundo é, na verdade, cultural, e tem mais relação com a noção que se tem de trabalho (como jornada) do que com a questão médica/fisiológica.

Talvez o maior obstáculo a uma flexibilização para a variação do intervalo intrajornada seja a cultura e o meio social onde está, mais do que a adaptabilidade do corpo humano.

Nota-se, por exemplo, que a jornada semanal no Reino Unido chega até a 76 horas em alguns casos!! Obviamente que o regime de trabalho inglês, por mais severo que seja, não deve ser a causa de uma má qualidade de vida, haja vista que o Reino Unido está entre os países de melhor IDH.

O Reino Unido se encontra na 28ª posição de IDH no mundo (informação do site das Nações Unidas para o Índice de Desenvolvimento Humano:

A expectativa de vida do Britânico, hoje, ao nascer é de 80 anos! Por outro lado, hoje no Brasil, a expectativa de vida é de 73 anos; no entanto, a jornada semanal de trabalho é de apenas 44 horas.¹⁹

Isto é um indício de que a jornada semanal de trabalho brasileira, bem como a política do intervalo intrajornada, embora sejam importantes para a saúde do trabalhador, não são o fator preponderante na qualidade de vida do homem em cada país.

3. Posicionamento da União Europeia

¹⁹ <http://hdrstats.undp.org/en/countries/profiles/GBR.html>, acesso em 10 de março de 2014.

A União Europeia estipula limites máximos de jornada de trabalho, estabelecendo que não se deve exercer jornada acima de oito horas diárias, e caso o empregado exerça atividade perigosa, sugere que as empresas possibilitem exame médico diário ao trabalhador.

Todavia, embora preveja a necessidade da concessão do intervalo intrajornada, não estipula período mínimo ou máximo a ser garantido ao trabalhador.

Working Conditions - Working Time Directive (Condições de Trabalho – Diretiva de Horário de Trabalho)

Working Time Directive (Diretiva de Horário de Trabalho)

To protect workers' health and safety, minimum rules are needed on working time in all EU Member States. (Para proteger a saúde e segurança do trabalhador, regras mínimas são necessárias sobre horário de trabalho em todos os Estados Membros da União Européia).

Under the EU's Working Time Directive (2003/88/EC), each Member State must ensure that every worker is entitled to: (Sob a Diretiva de Horário de Trabalho da União Européia (2003/88/EC), cada Estado Membro deve assegurar que cada trabalhador terá direito a:)

- a limit to weekly working time, which must not exceed 48 hours on average, including any overtime (um limite de jornada semanal que não deve exceder a 48 horas em media, incluindo qualquer hora extra.)
- a minimum daily rest period, of 11 consecutive hours in every 24 (um período de descanso diário mínimo de 11 horas consecutivas a cada 24 horas)
- a rest break during working time, if the worker is on duty for longer than six hours (uma pausa para descanso durante o horário de trabalho, se o trabalhador estiver em serviço por mais de seis horas)
- a minimum weekly rest period of 24 uninterrupted hours for each seven-day period, which is added to the 11 hours' daily rest (um período de descanso semanal mínimo de 24 horas ininterruptas para cada período de sete dias, que é adicionado ao período de 11 horas diárias de descanso.)
- paid annual leave, of at least four weeks per year. (licença anual remunerada de pelo menos quatro semanas ao ano)
- extra protection in the case of night work (for example, average working hours must not exceed 8 hours per 24-hour period; night workers must not perform heavy or dangerous work for longer than 8 hours in any 24-hour period; there should be a right to free health assessments and in certain situations, to transfer to day work). (Proteção extra em casos de trabalho noturno [por exemplo, as horas

de trabalho em média não devem exceder 8 horas a cada período de 24 horas; trabalhadores noturnos não devem realizar trabalhos pesados ou perigosos por mais de 8 horas em qualquer período de 24 horas; deve haver o direito a uma avaliação de saúde gratuita e em certas situações, ao se transferir para trabalho diurno)

The Directive also sets out special rules for working time in a small range of sectors: doctors in training, offshore workers, sea fishing workers, workers in urban passenger transport... (There are separate directives on working time for certain workers in specific transport sectors) (A Diretiva também estabelece regras especiais para horário de trabalho em uma pequena gama de setores: médicos em treinamento, trabalhadores no estrangeiro, trabalhadores com pesca marítima, trabalhadores com transporte de passageiros urbanos...[Há diretivas separadas sobre horário de trabalho para certos trabalhadores em setores específicos de transporte])

The European Commission is currently reviewing Directive 2003/88/EC, by means of a two-stage consultation of the social partners at EU level and a detailed impact assessment. In December 2010, the Commission adopted a second-stage consultation paper asking workers' and employers' representatives for their views on possible changes to the Directive. The Commission also adopted a report on how the current working time rules are being implemented in the Member States and made available an independent study on the social and economic impact of the Directive. (A Comissão Europeia está atualmente revisando a Diretiva 2003/88/EC através de uma consulta de dois níveis dos parceiros sociais no nível da EU e uma avaliação de impacto detalhada. Em dezembro de 2010, a Comissão adotou um relatório sobre como as regras de horário de trabalho estão sendo implementadas nos Estados Membros e pôs à disposição um estudo independente no impacto social e econômico da Diretiva.)²⁰

4. Intervalo Intra jornada na Alemanha

Na Alemanha, assim como em toda a Europa, o intervalo intra jornada é de apenas 30 (trinta) minutos:

Hours of Work Act. Dated 6 June 1994. (Lei do Horário de Trabalho datado de 6 de junho de 1994).

²⁰ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=706&langId=en&intPageId=205>, acesso em 09 de março de 2014.

Tradução livre realizada pelo autor

(Bundesgesetzblatt, 10 June 1994, No. 33, pp. 1170- 1177)²¹

Section 4. Rest periods. (Seção 4. Períodos de Descanso)

*Hours of work shall be interrupted by rest periods, fixed in advance, of at least 30 minutes, if hours last for between six and nine hours, and of 45 minutes, if hours of work last for more than a total of nine hours. The rest periods referred to in the first sentence can be divided up into periods of at least 15 minutes each period. Workers may not be employed without a rest period for more than six consecutive hours. (Horários de trabalho serão interrompidos por períodos de descanso, pré determinados, de pelo menos 30 minutos, se as horas durarem entre seis e nove horas, e de 45 minutos, se as horas de trabalho durarem mais que um total de nove horas. Os períodos de descanso referidos na primeira frase podem ser divididos em períodos de pelo menos 15 minutos cada. Os trabalhadores não podem ser contratados sem um período de descanso para mais de seis horas consecutivas.)*²²

No Direito alemão, vê-se um quadro semelhante ao europeu e americano na quantidade de tempo mínimo dedicado: 30 minutos. Porém, a lei alemã permite que o intervalo intrajornada seja fracionado em blocos de quinze minutos, liberalidade que as legislações até aqui vistas não permitem.

Outro fator relevante é que o mínimo de tempo de intervalo intrajornada se eleva a 45 minutos quando a jornada excede a nove horas. Quer parecer que no Direito alemão, não se entende como necessário que o intervalo sequer chegue a uma hora, não importando a duração da jornada.

Mais uma vez, verifica-se que uma nação escolheu, por seus legisladores, fixar um patamar inferior a uma hora.

²¹ http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex_browse.home, acesso em 11 de março de 2014.

Texto de NATLEX, um site que armazena a legislação de 196 países, nos assuntos mais relevantes. porém o faz somente em três línguas: inglês, espanhol e francês. A tradução é livre, e foi feita pelo próprio autor, em acesso ao conteúdo disponível na língua inglesa

²² <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/37814/64928/E94DEU01.HTM#div02>, acesso em 11 de março de 2014.

Tradução livre do próprio autor.

CONCLUSÃO

Os argumentos e fatos acima expostos levam ao entendimento de que a redução do intervalo intrajornada, hoje limitado ao mínimo de uma hora, pode ser empenhado aos cuidados das negociações coletivas sindicais, e não permanecer somente na discricionariedade do Ministério do Trabalho.

Sempre se deve perguntar, no Direito, o que é justo e o que é eficaz, quando o legislador e o aplicador do direito estiverem no exercício de suas funções. Se o efeito da redução do intervalo intrajornada for benéfico a todos os envolvidos, poderia alguém dizer que é injusto? E se trará à norma de proteção ao trabalho e à saúde uma melhor mecanicidade ou operabilidade no ambiente de trabalho, poder-se-ia dizer que é ineficaz?

Nenhum benefício trariam as normas, se estas, depois de criadas, tornarem-se empecilhos ao bem estar social. Com estas considerações, pretende-se afirmar aqui que a redução do intervalo intrajornada deve ser sempre posto em benefício do trabalhador, e sempre em melhoria à atividade laboral.

Pelo visto acima, é perfeitamente possível encampar a ideia de que a redução do intervalo intrajornada a um patamar próximo de meia hora, por exemplo, poderá, em muitos casos, beneficiar o trabalhador e o empregador.

Quando se verificarem os elementos essenciais à justiça e eficácia da proteção das normas laborais, há que se admitir a possibilidade de negociação da redução do intervalo intrajornada por parte dos sindicatos dos empregados e empregadores.

Como se procurou demonstrar, nem sempre a redução deste intervalo redundará em danos à saúde pública, e atendidas as normas de organização do espaço de refeições, por que não se subsumir à ideia da legalidade desta redução pela forma negocial?

Os refeitórios, de qualquer forma, deverão sempre atender às normas de organização, higiene e adequação. O Ministério do Trabalho deverá sempre exercer

sua função fiscalizatória das normas organizacionais. Os sindicatos, por sua vez, deverão sempre atuar em favor de seus representados. Colocado desta forma, bastaria ao Ministério Público do Trabalho fiscalizar o cumprimento do papel de cada um, para que se possa admitir a disponibilidade do direito à redução do intervalo intrajornada.

A esteira de pensamento que conduz a esta conclusão é, e sempre será, a que vê na redução do intervalo intrajornada um direito disponível sempre que atendidas as condições do local de alimentação, a inexistência da hora-extra e a defesa dos direitos do trabalhador também exercida pelos sindicatos.

BIBLIOGRAFIA

DELGADO. Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, 8ª edição, editora LTr, 2006

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 31ª Edição, 2005.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 27ª Edição. Editora Atlas. 2011.

NASCIMENTO. Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. Editora LTr . 36ª Edição. 2011.

NASCIMENTO. Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. Editora Saraiva. 20ª Edição. 2005.

OLIVEIRA. Aristeu. *Manual de Prática Trabalhista*. Editora Atlas. 25ª Edição. 2011.

REALE, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito*, 5ª ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2003.

RESENDE, Ricardo. *Direito do Trabalho – Esquematizado*. Editora Método. 2011

SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado- Jornadas e Pausas*. Editora Elsevier. 2009.

VILARTA, Roberto; Gutierrez, Gustavo; Monteiro, Maria Inês. *Qualidade de Vida – Evolução dos Conceitos e Práticas no Século XXI*, citando obra de J. A. Cortés Rubio, *Clima Laboral en Atención Primaria: ¿Que hay que Mejorar? Aten Primaria*, v. 32, n.5, p. 288. 2003

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

<http://www.dol.gov/dol/topic/workhours/breaks.htm>, acesso em 10 de março de 2014.

<http://www.malegislature.gov/Laws/GeneralLaws/PartI/TitleXXI/Chapter149/Section100>, acesso em 10 de março de 2014.

<http://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/1833/regulation/12/made>, acesso em 11 de março de 2014.

<http://www.impacttlimited.com/2008/11/14/uk-employment-law-update-changes-to-interpretation-of-rest-break-requirements>, acesso em 11 de março de 2014.

<http://hdrstats.undp.org/en/countries/profiles/GBR.html>, acesso em 10 de março de 2014

<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=706&langId=en&intPageId=205>, acesso em 09 de março de 2014.

http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex_browse.home, acesso em 11 de março de 2014

<http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/37814/64928/E94DEU01.HTM#div02>, acesso em 11 de março de 2014.