XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

LUCIANA ABOIM MACHADO GONÇALVES DA SILVA

MARIA AUREA BARONI CECATO

MIRTA GLADYS LERENA MANZO DE MISAILIDIS

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito do trabalho e seguridade social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva, Mirta Gladys Lerena Manzo De Misailidis, Maria Aurea Baroni Cecato– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-037-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Trabalho. 3. Seguridade. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

Apresentação

GRUPO DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

Editorial

A presente publicação é concebida como fonte de debates sobre os conteúdos das políticas e normas adotadas pelo ordenamento do trabalho e da seguridade social. Sem deixar de reconhecer o perigo de pretender petrificar o conhecimento, consideramos necessário e útil contar com uma coletânea que contenha e sintetize os aspectos principais da evolução histórica, das reflexões filosóficas e jurídicas que vem sendo abordadas por diferentes gerações na procura de uma organização social e política que permita assegurar a todos as condições de alcance do bem-estar e da dignidade.

É esse o sentido que se pretende ressaltar, assinalando que Direito não é um fim em si próprio, mas um mero instrumento elaborado pelo homem para a vida em sociedade, instrumento esse que deve ter um único objetivo: lograr o melhor desenvolvimento de todos e cada um dos seres humanos, tornando-se realidade o princípio da igualdade com liberdade num mundo mais solidário.

Por outro ângulo, vale o registro de que somos cientes de que o direito do trabalho e a seguridade social, assentados, ambos, nos direitos sociais, são fortemente impactados por questões ideológicas e políticas, suscitando controvérsias sobre temas de calorosas discussões. Portanto, buscamos trabalhar no sentido de transformar o encontro dos pesquisadores da área em oportunidade de intercâmbio acadêmico, de difusão das doutrinas em voga, de correntes jurisprudenciais e de conhecimento das experiências forenses dos diferentes grupos de pesquisadores.

Esperamos que esta coletânea resulte em acessível leitura, pois trata de temas que podem ser de interesse geral, não só para os estudiosos do Direito do Trabalho e da Seguridade da Social, mas também para outros profissionais ou atividades vinculadas à defesa dos direitos dos trabalhadores. Nesse propósito, ela foi dividida cinco eixos temáticos, a saber: I - Intervenção estatal nas relações individuais do trabalho: II - Proteção à dignidade humana e novas pautas hermenêuticas no contexto do constitucionalismo contemporâneo; III - Proteção à integridade física e mental da saúde do trabalhador no meio ambiente laboral; IV -

Impactos da Globalização: terceirização e flexibilização e o futuro das normas internacionais e finalmente V - Seguridade e Previdência social.

I - INTERVENÇÃO ESTATAL NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DO TRABALHO

Em atenção à intervenção do Estado nas Relações de Trabalho, não é recente a dialética entre os modelos negociado e legislado, expressões utilizadas pelo saudoso Amauri Mascaro Nascimento. Tendo em vista a matriz romano-germânica, o ordenamento jurídico brasileiro optou por adotar uma normatização detalhada das relações de trabalho (modelo legislado) no fito de estabelecer a proteção social do hipossuficiente, através do estabelecimento de direitos mínimos, que servem de patamar civilizatório para a negociação coletiva, que tem o papel suplementar de estabelecer normas autônomas provindas dos interlocutores sociais representantes dos empregados e empregadores. Nesse eixo:

O artigo intitulado A CRFB/88 E O PROBLEMA DA DURAÇÃO DO TRABALHO EM TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO: IDENTIFICANDO AS CONTRADIÇÕES POLÍTICO-JURÍDICAS DA INTERVENÇÃO ESTATAL NO SISTEMA BRASILEIRO DE RELAÇÕES DE TRABALHO é de autoria de Luiz Felipe Monsores de Assumpção. Nele, o autor informa que no Brasil, a análise da produção regulatória e jurisprudencial, no que concerne à temática do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento dá conta de um processo de flexibilização das antigas referências principiológicas e normativas, inclusive aquelas positivadas na própria CLT.

Em DIÁLOGO DAS FONTES: A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL PREVISTO NO ARTIGO 421 DO CÓDIGO CIVIL NOS CONTRATOS DE TRABALHO, Jackson Passos Santos e Clarice Moraes Reis observam as concepções acerca do princípio da solidariedade social como fundamental para a garantia do Estado Democrático de Direito e seus reflexos na ordem infraconstitucional. Ao mesmo tempo, discorrem sobre o conceito de função social do contrato previsto no artigo 421 do Código Civil de 2002 e consideram, nesse contexto, os princípios da conservação dos contratos e da autonomia privada.

OS LIMITES JURÍDICOS FIXADOS PELA LEI COMPLEMENTAR 103 DE 2000 PARA A INSTITUIÇÃO DO PISO SALARIAL ESTADUAL é o texto desenvolvido por Tacianny Mayara Silva Machado e Bruno Martins Torchia. Nele, os autores analisam os limites jurídicos do piso salarial estadual fixado em alguns Estados, em decorrência da outorga legislativa conferida pela Lei Complementar 103, de 14 de julho de 2000 e previsão no artigo 7º, inciso V, da Constituição Federal de 1988, para os empregados que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

II - PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA E NOVAS PAUTAS HERMENÊUTICAS NO CONTEXTO DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

Em um viés consagrador de valores éticos da sociedade, a Constituição brasileira de 1988 elevou o princípio da dignidade da pessoa humana à posição de fundamento da República Federativa do Brasil, sendo considerado, por grande parte da doutrina, como um supra princípio. Dessa forma, não fez outra coisa senão considerar que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. Assim, toda ação do Estado e da sociedade deve se pautar na pessoa como um fim em si mesmo, em uma perspectiva kantiana, sob pena de ser considerada inconstitucional. Esse é o eixo em que se acham:

Abordando OS FUNDAMENTOS TRADICIONAIS DO DIREITO DO TRABALHO: NOVAS PAUTAS HERMENÊUTICAS E TEÓRICO-FILOSÓFICAS PARA SUA RECONFIGURAÇÃO, NO CONTEXTO DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO, Juliana Teixeira Esteves e Fernanda Barreto Lira, descrevem como a teoria jurídico-trabalhista crítica problematiza e refuta o trabalho contraditoriamente livre /subordinado como objeto do direito do trabalho e a maneira como a luta reformista monopolizou os movimentos sindicais contemporâneos. Elas têm como ponto de partida as pautas hermenêuticas e os fundamentos teórico-filosóficos propostos pelo professor Everaldo Gaspar Lopes de Andrade no grupo de pesquisas Direito do Trabalho e teoria social crítica do PPGD/UFPE.

No texto PROFESSORES READAPTADOS: A BUSCA PELA IDENTIDADE, com o objetivo de investigar juridicamente os problemas vivenciados pelos professores que enfrentam a readaptação, Daniel Roxo de Paula Chiesse e Mariana Carolina Lemes analisam os direitos e situações cotidianas dessa parcela do professorado. A questão reveste-se de interesse, uma vez que a educação é reconhecida como meio de constituição da pessoa capaz, emancipada, confrontando-se o direito à educação com a própria noção de dignidade da pessoa humana.

SUPEREXPLORAÇÃO, NEOLIBERALISMO E DIREITO DO TRABALHO NA AMÉRICA LATINA: A DIVISÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NOS PAÍSES DEPENDENTES é o estudo empreendido por Naiara Andreoli Bittencourt. A autora utiliza, como categoria central de análise, a superexploração do trabalho a partir da localização geopolítica latino-americana no sistema-mundo e sua atualização com os impactos das novas morfologias do mundo do trabalho no cenário neoliberal contemporâneo, em que predominam os postos de trabalho precarizados, informais, subcontratados, mal-remunerados e subalternizados.

Abordando O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE APLICADO À RELAÇÃO DE EMPREGO DOMÉSTICO NAS ATIVIDADES NÃO LUCRATIVAS, Dirceu Galdino Barbosa Duarte e Talissa Estefania Tomaz Tomiyoshi, considerando a aplicação do princípio da primazia da realidade nas relações trabalhistas, tratam do conflito nascido entre o conceito de empregado doméstico trazido pelo art. 7º, a, da CLT e o apresentado pelo art. 1º da Lei nº 5.859/72 que divide a doutrina e a jurisprudência quanto à atuação desse tipo de empregado nas atividades econômicas não lucrativas.

José Washington Nascimento de Souza aborda o CRÉDITO TRABALHISTA: PRESCRIÇÃO E ATUALIZAÇÃO FERINDO A DIGNIDADE DO TRABALHADOR, têm em conta que a Constituição da República Federativa do Brasil inclui, entre os direitos sociais, a proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar e, ao mesmo tempo, consideram que, em não havendo lei complementar regulando a matéria, o empregador encontra-se liberado de obrigação de pagamento de qualquer indenização compensatória pela dispensa arbitrária ou sem justa-causa.

PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR NA FASE "PÓS-CONTRATUAL" DE EMPREGO é o estudo sobre o qual se debruça Christine De Sousa Veviani. O referido estudo converge para a aplicação da extensão da proteção da dignidade da pessoa do empregado na fase pós-contratual, sugerindo a condenação do contratante em indenização por dano extrapatrimonial em razão do mero atraso na disponibilização do quantum rescisório. O objetivo da proposta é de estabelecer medida preventiva, educativa e punitiva contra ilegalidades, em um momento de aparente liberdade, que, ao revés, contempla abusos de poder.

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva e Emerson Albuquerque Resende examinam O DIREITO AO TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: POSSÍVEIS CONTRIBUIÇÕES AO MODELO BRASILEIRO. No referido estudo, considerando Os Estados Unidos da América como berço das ações afirmativas e detentores de complexo sistema jurídico de inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, as autores destacam dispositivos legais, decisões da Suprema Corte, doutrina e dados estatísticos do aludido país, informando o processo inclusivo ali construído. O trabalho é resultado de uma pesquisa exploratória em fontes bibliográficas e documentais.

Adaumirton Dias Lourenço e Maria Aurea Baroni Cecato são os autores do texto intitulado PROTEÇÃO DOS CRÉDITOS LABORAIS: DISTINÇÕES RELEVANTES ENTRE OS PRINCÍPIOS DA DESPERSONALIZAÇÃO DO EMPREGADOR E DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO EMPREGADOR. Nessa

abordagem, os autores referidos consideram as naturezas jurídicas distintas dos dois princípios mencionados no título, além de outras diversidades entre eles existentes, malgrado as pretensões semelhantes de ambos. Têm como objetivo propor melhor adequação dos aludidos princípios para efeitos de aplicação dos mesmos, de grande relevância na proteção da dignidade do trabalhador.

III - PROTEÇÃO À INTEGRIDADE FÍSICA E MENTAL DA SAÚDE DO TRABALHADOR NO MEIO AMBIENTE LABORAL

Foi concebido um foco especial para o direito fundamental ao meio ambiente sadio e equilibrado, de terceira dimensão, diante do constante desrespeito, nas relações de trabalho, de ordem pública e privada, revelado pelo alto índice de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais de natureza física e emocional, de sorte a merecer um tratamento especial, máxime em vista dos princípios da prevenção e precaução, salvaguardando as futuras gerações. Encontram-se nesse eixo:

No artigo ADICIONAL NOTURNO E SAÚDE: UMA TESE PELA DIGNIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO, Sérgio Saes e Leda Maria Messias da Silva demonstram que o labor noturno deve ser considerado um serviço extraordinário, posto que representa ônus excessivo ao obreiro, trazendo, conseqüências no contexto familiar, no convívio social, no psicológico, na saúde e, por fim, porque impacta diretamente na produção.

Em O DIREITO A UM MEIO AMBIENTE DO TRABALHO SALUBRE EM JUÍZO: O CASO SHELL-BASF, Humberto Lima de Lucena Filho e Marcílio Toscano Franca Filho cuidam de analisar os detalhes de um dos casos mais paradigmáticos julgados pela Justiça do Trabalho em matéria de direito ambiental do trabalho. O texto aborda cuidadosamente os fatos e a tramitação processual da ação judicial que tem como objeto os danos ambientais, sociais e coletivos do referido caso.

Maria Aparecida Alkimin apresenta UMA ANÁLISE DO ASSÉDIO MORAL À LUZ DA TIPIFICAÇÃO PENAL E AS VICISSITUDES RELACIONADAS À COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO, onde o objetivo é partir da conceituação originária do fenômeno assédio moral, que remonta às pesquisas de campo com trabalhadores e estudos realizados na área da psicologia do trabalho, para inseri-lo no campo da ciência do Direito, estabelecendo os elementos caracterizadores do assédio moral para fins de enquadramento jurídico-legal e consequente busca da tutela jurídica, inclusive na órbita penal.

ASSÉDIO MORAL ASCENDENTE é texto de autoria de André Gonçalves Zipperer. Partindo de casos práticos, o autor analisa a figura do assédio moral no ambiente de trabalho, na sua modalidade ascendente, ou seja, aquele que parte de uma ou várias pessoas em condição de controle, subordinado uma pessoa em condição hierárquica superior.

Em A PRÁTICA DO MOBBING SOB A PERSPECTIVA DO AVILTAMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, Nivea Corcino Locatelli Braga analisa o mobbing e seus infaustos efeitos no ambiente laboral, nomeadamente no tocante à vileza ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

DANO MORAL AMBIENTAL COLETIVO CAUSADO NO ÂMBITO DO AMBIENTE DO TRABALHO é a denominação atribuída ao artigo de autoria de Celciane Malcher Pinto e Idelcleide Rodrigues Lima Cordeiro. As autoras buscam explanar o entendimento doutrinário e jurisprudencial do meio ambiente do trabalho, bem como aquele referente à modalidade de dano moral, dando conta de que existem decisões que reconhecem a ocorrência do dano referido em respeito ao princípio da reparação integral dos danos causados ao meio ambiente.

Mariana Gonçalves Gomes e Mirta Gladys Lerena Manzo De Misailidis abordam OS ASPECTOS E DANOS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO ALÉM DOS MUROS DA EMPRESA, objetivando tratar da proteção à saúde e integridade do trabalhador sob a perspectiva do meio ambiente do trabalho, não somente compreendido como o habitat laboral onde o ser humano trabalhador passa a maior parte de sua vida produtiva, mas também como o ambiente no qual a empresa tem o dever de assegurar a saúde dos seus trabalhadores através da adoção de medidas adequadas de segurança e proteção.

O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO EQUILIBRADO E O ESTRABISMO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE é o texto de autoria de Rodrigo Guilherme Tomaz e Zaiden Geraige Neto. Nele os autores consideram a saúde do trabalhador intrinsecamente ligada ao ambiente laboral. O estrabismo aludido no título refere-se ao fato de que o empregado, ao se reconhecer como titular de um adicional de insalubridade ou periculosidade, alimenta a falsa sensação de ter sua saúde protegida, imagina, em vão, tê-la juridicamente tutelada.

Sob o título A MODERNIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA PARA ADEQUAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO ÀS NECESSIDADES CONTEMPORÂNEAS, Fernanda Mesquita Serva e Marcela Andresa Semeghini Pereira, tratam o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, em especial aquele do trabalho, concluindo que, para a manutenção da ordem econômica e do trabalho digno, deve-

se considerar o Tripé da Sustentabilidade que destaca a interdependência de elementos econômicos, sociais e ambientais.

IV - IMPACTOS DA GLOBALIZAÇÃO: TERCEIRIZAÇÃO E FLEXIBILIZAÇÃO E O FUTURO DAS NORMAS INTERNACIONAIS

A globalização, econômica em sua base, mas, por conseqüência, também social, política e cultural, produz nítidos impactos na vida em sociedade e, naturalmente, também no mundo jurídico. Tais reflexos se fazem, igualmente, e por óbvio, na seara dos direitos sociais. No âmbito destes, provavelmente de forma mais acentuada, são produzidos nas relações laborais. Dos impactos aludidos, conquanto não devam ser desconsiderados os de cunho positivo, devem ser destacados aqueles que se revelam como constritores de direitos e, nada infrequentemente, como redutores de condições de dignidade. Pode-se registrar, nesse quadrante, desde a retração do Estado diante do agigantamento do poder das grandes corporações, o que reduz a promoção e defesa de direitos sociais, até as repercussões na reorganização das empresas que visam às condições de competitividade no mercado. Os direitos sociais arrolados no artigo 6º da Constituição Federal são, todavia, direitos fundamentais e devem ser preservados. Com efeito, fazem parte dos direitos firmados em princípios que convergem para o princípio nuclear da Constituição Federal, qual seja, o da dignidade humana. Nesse eixo:

Ailsi Costa De Oliveira e Ivan Simões Garcia abordam A TERCEIRIZAÇÃO E O PROBLEMA DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA NOS CASOS DE INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES LABORAIS, enfatizando o problema da responsabilidade entre empresas, mormente quando do inadimplemento das obrigações laborais e, notadamente, o caráter essencialmente precarizador da terceirização.

O estudo de Mariana Mara Moreira e Silva e Guilherme Tavares Fontes Mol, denominado TERCEIRIZAÇÃO: A RELAÇÃO TRILATERAL, considera que o surgimento da terceirização está alinhado à busca, pelas empresas, de maior competitividade, lucro, eficiência e redução de custos, os quais são essenciais para sobrevivência da atividade empresarial no mundo globalizado.

A FLEXIBILIZAÇÃO POSITIVA: UMA FORMA DE TUTELAR E PROMOVER A DIGNIDADE HUMANA DO TRABALHADOR é o texto de Maria Cecília Máximo Teodoro e Carla Cirino Valadão, onde os autores abordam a chamada flexibilização positiva, considerando que a flexibilização deve ser encarada como forma de ampliação de direitos e de promoção da dignidade da pessoa humana.

O artigo de Rodrigo Lychowski trata de BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA e tem em conta o fenômeno em duas entidades públicas, uma federal e a outra estadual, objetivando a análise da terceirização na seara pública, não apenas sob o ângulo teórico, mas também empírico. O texto tem, ainda, o intuito de considerar a convivência entre os servidores públicos e os trabalhadores terceirizados, dentre outras questões pertinentes ao fenômeno da terceirização.

Kátia Cristine Oliveira Teles desenvolve o tema DIREITO AO DESENVOLVIMENTO, CIDADANIA E TRABALHO: CONSEQUÊNCIAS DE UM PAÍS GLOBALIZADO, analisando o impacto da globalização no desenvolvimento social, principalmente no que tange ao acesso ao trabalho e à cidadania. Aborda, no plano geral, o direito ao desenvolvimento para depois traçar os aspectos principais de proteção ao trabalhador e os efeitos da globalização no mercado de trabalho.

A INCONSTITUCIONALIDADE DA FLEXIBILIZAÇÃO TRABALHISTA FRENTE AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL é o tema sobre o qual Antonio Gomes de Vasconcelos e Gabriela de Campos Sena realizam um estudo crítico e exploratório da flexibilização trabalhista com o intuito de demonstrar a incompatibilidade do referido instituto com as bases principiológicas traçadas pela Constituição. Demonstram, através desse estudo, que o desenvolvimento da economia deve estar necessariamente atrelado aos postulados da boa-fé e da justiça social, conforme o disposto no artigo 170 da Carta Maior.

Flávio Filgueiras Nunes e Laira Carone Rachid Domith desenvolvem um estudo sobre FLEXIBILIZAÇÃO, INTENSIFICAÇÃO E PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES LABORAIS COMO FATO GERADOR DO AFROUXAMENTO DAS RELAÇÕES FAMILIARES, com o objetivo é demonstrar que os efeitos deletérios da flexibilização e da intensificação laboral podem prejudicar de forma irreversível não apenas o trabalhador, mas todos que compõem o núcleo familiar no qual está inserido.

O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO SOBRE A OIT E O FUTURO DAS NORMAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO é o tema abraçado por José Soares Filho e Lucas Barbalho de Lima. Nele, a Organização Internacional do Trabalho que, nas últimas décadas, em decorrência da globalização, deixou de ocupar um papel protagonista na produção das fontes formais, é analisada sob a perspectiva do seu futuro.

Sob o título GLOBALIZAÇÃO DA ECONOMIA: A IMIGRAÇÃO DE TRABALHADORES E AS CONVENÇÕES nºs 19, 97 e 143 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT), Ednelson Luiz Martins Minatti e Amanda

Tirapelli desenvolvem um estudo que se volta para a atuação da Organização Internacional do Trabalho no desenvolvimento das normas internacionais. Nesse âmbito, consideram, notadamente, a preocupação da Organização no sentido de evitar a concorrência desleal que grupos empresariais passam a desenvolver na busca da efetivação do lucro.

V - SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

A Seguridade Social é assente em princípios dos quais destaca-se a universalidade, posto que garantidora da extensão de sua não limitação a categorias determinadas. É sobre essa base democrática que foram perfilhados objetivos para os quais se volta um sistema composto por ações integradas dos Poderes Púbicos e da sociedade constituindo os direitos à saúde, à previdência e à assistência social, conforme determinam os artigos 194 e seguintes da Constituição Federal. Este é o eixo em que se apresentam:

O estudo de Pedro Miron de Vasconcelos Dias Neto e Andre Studart Leitao, PROTEÇÃO SOCIAL, PLANEJAMENTO E COERÊNCIA: O EFEITO SANFONA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 664/2014 versa sobre a importância de um planejamento cauteloso na instituição de um modelo seguro e sustentável de proteção social, de modo a prevenir retrações e descartes sociais inesperados que eventualmente podem caracterizar retrocesso social, mormente quando se observarem práticas estatais desalinhadas do propósito de economizar e reequilibrar as contas públicas.

A SEGURIDADE SOCIAL BRASILEIRA E A POSSIBILIDADE DE PROTEÇÃO PARA AS PESSOAS QUE NECESSITAM DE AUXÍLIO PERMANENTE DE UM TERCEIRO é o texto elaborado por Zélia Luiza Pierdoná e Carlos Gustavo Moimaz Marques. O trabalho aborda a dependência, caracterizada como a hipótese em que uma pessoa necessita da atenção e auxílio de uma terceira pessoa para realizar as atividades básicas da vida diária e apontada por organismos internacionais como objeto de proteção social. Vale-se do sistema de proteção espanhol, como exemplo e considera a inclusão da referida dependência, no sistema de proteção social brasileiro.

Maria Áurea Baroni Cecato

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva

Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis

A CRFB/88 E O PROBLEMA DA DURAÇÃO DO TRABALHO EM TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO: IDENTIFICANDO AS CONTRADIÇÕES POLÍTICO-JURÍDICAS DA INTERVENÇÃO ESTATAL NO SISTEMA BRASILEIRO DE RELAÇÕES DE TRABALHO.

THE CRFB/88 AND THE ISSUE OF DURATION OF WORKDAY IN CONTINUOUS SHIFTWORK IN ROTATION: IDENTIFYING THE POLITICAL AND LEGAL CONTRADICTIONS OF STATE INTERVENTION IN THE BRAZILIAN LABOR RELATIONS SYSTEM

Luiz Felipe Monsores De Assumpção

Resumo

O trabalho em turnos ininterruptos de revezamento foi reconfigurado a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. A novidade ficou por conta da garantia de uma jornada de trabalho reduzida (seis horas) a todos aqueles submetidos a tal regime. Antes disso, o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento era tratado tão-só como uma, dentre outras possibilidades de organização da produção, sem que se especulasse acerca de possíveis prejuízos ao trabalhador, no que concerne a sua higidez física e social. Sempre se acreditou que a jornada reduzida prevista no inciso XIV do art. 7º, da CF/88, se devia a uma condição de trabalho ainda mais perversa que o trabalho noturno. Um prejuízo que iria além do aspecto psicofísico, mas avançava mesmo para a anulação das outras identidades e papéis sociais do trabalhador brasileiro. No Brasil, a análise da produção regulatória e jurisprudencial, neste particular, dá conta de um processo de flexibilização das antigas referências principiológicas e normativas, inclusive aquelas positivadas na própria CLT. De um lado, abrem-se novas possibilidades de organização do trabalho, pondo em xeque alguns dos mais preciosos dogmas vinculados ao princípio de proteção. De outro, a constitucionalização dos direitos trabalhistas alonga os conflitos no interior do próprio sistema jurídico brasileiro, e uma disputa pela melhor interpretação constitucional, como forma de solucionar importantes antinomias. Em especial, a saliente questão acerca dos limites impostos à autonomia negocial coletiva.

Palavras-chave: Duração do trabalho, Turnos ininterruptos de revezamento, Negociação coletiva, Súmula do tst nº 423.

Abstract/Resumen/Résumé

Work executed by continuous shifts in rotation was reconfigured by the last Brazilian Constitution (CF/88). For all workers subjected to that system, the CF/88 gives them a workday of six hours. Actually, it has been believed the reason for this protection is, in fact, that the continuous shiftwork in rotation creates a bad work condition to the workers. At least, that all workers have the right to limitation of working hours, as a condition of dignity. However, that constitutional provision isnt absolute, because it also allows the expansion of

that workday, by collective bargaining. In according the CF/88, the workday can be extended by overtime (by payment of supplementary hours), or compensation (in this case, the employee works less on other days, or has an increased clearance). But the jurisprudence of the Brazilian Superior Court of Labor (TST) has been considered that the expansion of the workday, in this situation, configures simple exception of the constitutional rule. This jurisprudential interpretation has stimulated new forms of organization of work, in according to production exigencies, including long continuous shifts in rotation, combined with compensation systems. About this phenomenon, its possible to realize the laws, administrative rules and judicial decisions come into conflict usually. Its caused by the difficulty of resolute the principal question: the dispute between protection principle considered the basis of the (individual) Labor Law in Brazil and the collective bargaining autonomy, also protected by CF/88.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Duration of work, Continuous shiftwork in rotation, Collective bargaining, Tsts docket n. 423.

INTRODUÇÃO

Pretende-se com este ensaio realizar uma reflexão acerca do paradigma de proteção jurídica do trabalhador brasileiro, no que tange à duração da jornada de trabalho.

A preocupação imediata é examinar os fundamentos da limitação constitucional da duração do trabalho, e como tais fundamentos subsidiam a teoria do Direito do Trabalho, e a ação institucional do Judiciário Trabalhista e da Inspeção do Trabalho.

O recorte temático é o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, cuja jornada reduzida de seis horas, fixada expressamente na Constituição Federal, sempre esteve vinculada ao enunciado *a priori* de que o trabalho realizado nessa condição é prejudicial ao bem-estar físico e social[1] do trabalhador.

É bem verdade que durante mais de uma década se travou uma verdadeira "guerra de versões" acerca do que era, essencialmente, o turno ininterrupto de revezamento, e sobre qual seria o fundamento dessa prejudicialidade *a priori*. As muitas controvérsias que surgiram nos anos noventa ilustram a grande resistência manifestada pela ala empregadora do país, como resposta às dificuldades que a "novidade constitucional"[2] trazia à liberdade de organizar o trabalho conforme as exigências da produção.

Mas é fato, no entanto, que a proteção constitucional diferenciada (Art. 7º, XIV) sempre pôde ser mitigada, através do instituto da negociação coletiva. Dessa hipótese, como era de se esperar, surgiram outras indagações. A principal delas – quanto à natureza da ampliação da jornada (reduzida) – reflete diretamente na problematização que ora se pretende enfrentar, e que diz respeito à existência de um limite para a jornada trabalhada em turno ininterrupto de revezamento, esteja ele subsumido da norma jurídica, ou deduzido do princípio de proteção, tão caro ao Direito do Trabalho.

---

[1] Uma interessante acepção do que o direito poderia chamar de prejuízo social imposto ao trabalhador é o que, atualmente, denomina-se "dano existencial". O fundamento sociológico desse conceito pode ser extraído do trabalho de Ricardo Antunes (Os Sentidos do Trabalho), segundo o qual o constrangimento (do capital) transcende o *homo laborans*, avançando para a vida-fora-do-trabalho, e impedindo a constituição de uma "subjetividade autêntica" na pessoa-que-vive-do-trabalho. Para Ricardo Antunes, o ser trabalhador teria se tornado um sujeito-objeto, na medida em que os constrangimentos oriundos da relação capital *versus* trabalho, e sua influência na vida fora do trabalho, teria lhe determinado uma personalidade "escravizada" pelos fetichismos do capitalismo.

[2] A "novidade", neste caso, se refere à proteção excepcional conferida pela CF/88, e não à possibilidade, em si, de se organizar o trabalho em turnos que se revezam ininterruptamente. Tal regime de trabalho sempre foi viável, e mesmo quando mereceu regulação particular (Lei 5.811/72), jamais se lhe havia atribuído o pressuposto da condição prejudicial ao trabalhador.

A hipótese de trabalho é a de que a ação interventiva do Estado no sistema de relações de trabalho, tanto judicial, quanto administrativa, é prenhe de contradições, não só em face do discurso institucional que reproduz o dogma da proteção do trabalhador, como um traço principiológico do próprio Direito do Trabalho, como também em relação às promessas de emancipação do trabalhador brasileiro, em face das quais a CF/88 é compromissária.

Ademais da revisão bibliográfica, empreendeu-se uma análise de fundo indutivo-dialético da produção legislativa (*lato sensu*) e jurisprudencial, nomeadamente a do TST, sem prejuízo da contextualização fática reproduzida nos processos administrativos conduzidos no âmbito do Sistema Integrado de Relações de Trabalho, operado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, principalmente os de mediação de conflitos coletivos.

1. A JORNADA DE TRABALHO EM REGIME DE TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO: conceito e escorço normativo no Brasil

A organização e divisão do trabalho, em seus primórdios, evoluíram segundo uma ordem ditada pelos ciclos naturais de tempo. As estações do ano e os solstícios definiam o tempo das migrações e dos assentamentos, da caça e da coleta, do plantio e da colheita. Por sua vez, o trabalho diário – a jornada – era limitado à quantidade de tempo em que a luz solar estava disponível.

Os séculos se sucederam e o advento da luz artificial foi determinante para a desconstrução das fronteiras que separavam o dia da noite. Com a modernidade e o capitalismo industrial embrionário vieram a expansão e complexificação das relações de trabalho, e o ritmo da produção – mão-de-obra intensiva – definiu a duração da jornada em termos do quanto se podia estender o tempo de funcionamento das máquinas e dos corpos humanos.

Mas a "questão social" se impôs, e agudizada pelos "trabalhadores em ação" (SÜSSEKIND *et Al*, 2005) forçou, de início, a criação de determinados marcos normativos, seguida de uma gradual reorientação do papel dos Estados, que em muitos casos, inclusive no Brasil, assumiram a condução saliente do processo de revisão do paradigma liberal clássico, através da constitucionalização de certos direitos sociais, dentre os quais os trabalhistas.

As primeiras normas trabalhistas, em tempos de modernidade, foram justamente aquelas que tinham por objetivo limitar a duração da jornada. Além da racionalização do uso da mão-de-obra no processo produtivo, pois a limitação do trabalho diário passou a se vincular a uma

medida de tempo compartilhada por patrões e empregados[3], mitigou-se o exercício do poder de sujeição patronal como uma relação imposta pelas exigências da produção. Mas tais exigências, catalisadas pela "inexorável lei da concorrência" (MORAES, 1986, p. 9), levou a que diversas atividades industriais fossem desenvolvidas através de turnos de trabalho (*shiftwork*). Em muitos casos, o ritmo da produção não sofria solução de continuidade, o que impunha a sucessão "ininterrupta" dos turnos, que podiam ser fixos ou mediante revezamento interturnos, situação em que o contingente de trabalhadores de determinado turno "roda" (*rotation*) para frente (*forward rotation*), ou para trás (*backward rotation*). A esse regime de trabalho em turnos que se revezam, como forma de atender a uma produção que se caracteriza por um fluxo aproximadamente contínuo, é que se convencionou chamar de sistema de turnos ininterruptos de revezamento.

No Brasil, tal regime de trabalho aparece de forma quase incidental na CLT, quando esta dispõe, no *caput* do art. 73, sobre a hipótese de "revezamento semanal ou quinzenal". A Lei 5.811/72, que regula o trabalho realizado em atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, foi pioneira ao normatizar minuciosamente a execução do trabalho em regime de turnos ininterruptos de revezamento, particularmente no que tange à duração da jornada, associada aos intervalos para descanso.

A CLT, por omissão, e a Lei 5.811/72, por privilegiar a continuidade das atividades ligadas à exploração de petróleo, em detrimento dos aspectos relacionados ao "fator humano", criaram um cenário de amplas possibilidades de arranjo dos turnos ininterruptos de revezamento[4]. Partindo da constatação de que a jornada mínima era – de fato – aquela considerada normal (oito horas), não havia qualquer discussão no mundo jurídico acerca do glossário de denominações e significados referentes ao turno ininterrupto de revezamento.

Mas veio a "Constituição Cidadã", e com ela a prescrição constitucional de que o trabalhador submetido ao turno ininterrupto de revezamento não poderia trabalhar mais do que seis horas diárias (art. 7º, inc. XIV). A "novidade" constitucional disparou uma corrida insana

[3] Embora valha destacar os relatos de Engels (2008), que ao retratar a situação dos operários ingleses durante o século XIX testemunhou que o "relógio do patrão" media um tempo diferente, geralmente mais lento, o que impunha mais tempo de trabalho aos operários.

[4] Basta mencionar que a Lei 5.811/72 admitia turnos ininterruptos de revezamento de oito e doze horas, e de jornadas de até vinte e quatro horas (com doze horas de sobreaviso).

pela apropriação[5] (*ownership*) do conceito de turno ininterrupto de revezamento, e pelo privilégio de estabelecer quais seriam os requisitos que o caracterizariam.

2. A BATALHA CONCEITUAL E A "NOVA QUESTÃO" ACERCA DO TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO

Durante praticamente toda a década de noventa travou-se uma disputa, sobretudo no âmbito jurisprudencial, cujo objetivo era claramente o de descaracterizar o mencionado regime de trabalho, na medida em que se punham em dúvida os seus requisitos substanciais, de modo a escapar da exigência constitucional da jornada reduzida. Em termos resumidos, as principais questões suscitadas eram as seguintes:

> a) a norma [constitucional] não era autoaplicável, dependia de regulamentação;
> b) o labor em apenas dois turnos de revezamento não criava o direito à jornada de seis horas para o trabalhador;
> c) os intervalos diários e o descanso semanal descaracterizavam a ininterrupção dos turnos;
> d) quem trabalhava em turnos de revezamento à noite não tinha direito ao adicional noturno e à redução da jornada;
> e) a negociação coletiva não tinha limites, permitindo, inclusive, a ampliação da jornada através do regime de compensação;
> f) o sindicado não teria legitimidade ativa para postular em nome dos seus associados, ou não, eventuais horas extras, com base no art. 7º, XIV, da CF/88;
> g) o empregado horista, que antes trabalhava oito horas diárias e passa a laborar em regime de turnos ininterruptos de revezamento, não tem direito a horas extras integrais, mas só ao adicional;
> h) permanece o direito à jornada reduzida do empregado que, depois de trabalhar em turnos ininterruptos de revezamento, volta a trabalhar em horário fixo. (GUNTHER, 1995, p. 99-109).

A estas questões, que mais comumente ocupavam o debate jurídico sobre o turno ininterrupto de revezamento, pode-se acrescentar uma que somente há pouco tempo foi pacificada, e que diz respeito à natureza jurídica do elastecimento da jornada de seis horas, mediante negociação coletiva. Seria o caso de prorrogação, de compensação, ou, não sendo uma coisa nem outra, de simples afastamento do dispositivo constitucional?[6]

---

[5] No sentido proposto por Gusfield (1981), como uma das etapas do processo de transformação de problemas sociais em problemas públicos.

[6] A pacificação desta questão veio com a Súmula 423, cuja redação deixa claro que a negociação de um turno ininterrupto de oito horas não caracterizaria prorrogação da jornada, tampouco compensação de horários. Tratar-se-ia, tão-só, de pura e simples mitigação do dispositivo constitucional; em exemplo bastante evidente da prevalência do negociado sobre o legislado, sob o beneplácito da própria CF/88.

A jurisprudência pacificada – com destaque para a Súmula nº 423, do TST – auxiliada pelo advento de normas infralegais[7], pôs por terra boa parte das controvérsias acima elencadas. Modo geral, a jurisprudência se conduziu no sentido de priorizar o revezamento, em desfavor da ininterruptabilidade, na hora de caracterizar o turno ininterrupto de revezamento. Por outro lado, o caráter deletério (supostamente) a ele atribuído decorre prioritariamente da alternância entre horários noturnos e diurnos[8]. Nesse sentido, o revezamento apenas entre turnos diurnos não atrairia a proteção constitucional.

No entanto, uma nova questão vem sendo suscitada recentemente. Seria possível a implantação de um turno ininterrupto de revezamento, associado a jornadas superiores a oito horas?[9] Dito de outra forma, será que a Súmula nº 423, por sua redação, sugere que o permissionário constitucional de elastecimento da jornada cumprida em regime de turno ininterrupto de revezamento, autoriza tão-só a transformação da jornada reduzida em "jornada normal"[10]?

Como já observado (*cf.* nota nº 7), a jurisprudência parece caminhar para uma posição restritiva, inadmitindo jornadas superiores a oito horas, em sede de revezamento por turnos. Vê-se, inclusive, que é rotineira a menção à Súmula nº 423, como fundamento das decisões. Todavia, a despeito de não se pretender encontrar argumentos *ad hoc* que expliquem essa tendência (o que

---

[7] É o caso, por exemplo, da Instrução Normativa nº 64 da SIT/MTE de 2006, que ao fixar regras para a inspeção do trabalho em empresas que praticam o turno ininterrupto de revezamento, estabelecem algumas características substanciais do modelo, tais como: alternância entre horários noturnos e diurnos, independentemente da quantidade de turnos diários, e a irrelevância de se conceder repousos semanais remunerados no mesmo dia da semana, com ou sem paralisação das atividades da empresa. Por sua vez, a Portaria nº 412/2007, de duvidosa constitucionalidade, proibiu a conversão em turno fixo do turno de revezamento por iniciativa exclusiva da empresa, sem que um novo acordo coletivo assim estabeleça.

[8] Há de se considerar uma certa mitigação quanto à exigência da alternância entre turnos noturnos e diurnos, haja vista que é bastante improvável a ocorrência de um turno inteiramente noturno. Neste caso, há de se levar em conta um certo sentido de "predominância". Neste caso, um turno de 0:00 h. às 7:00 seria, predominantemente, noturno.

[9] Conferir, a título de exemplos: TST - RECURSO DE REVISTA RR 8107378020015225555 810737-80.2001.5.22.5555; TST - RECURSO DE REVISTA RR 11479720125030142; TST - RECURSO DE REVISTA RR 16732120125030027 e TST - RECURSO DE REVISTA RR 1396002020035020432 139600-20.2003.5.02.0432.

[10] Há muito que a doutrina associa a expressão "jornada normal" de trabalho à jornada de oito horas (conquanto se trate apenas de um limite imposto à duração do trabalho), acima da qual ela seria "anormal", visto que estaria incrementada de horas suplementares, seja a título de prorrogação ou compensação. Apesar de usual, tal expressão é raramente vista no plano normativo. Um exemplo seria a Lei 8.542/92, quando, ao se referir ao salário mínimo (art. 6º, *caput*) o relaciona à jornada normal de trabalho (oito horas). A ideia de "normalização" da jornada sugerida neste ensaio é diferente, pois considera que as jornadas havidas como "anormais" são apenas aquelas prorrogadas, ou reduzidas para comportar o fracionamento horário do salário (trabalhador horista). Este ponto de vista se justifica pelo emprego dos princípios da norma mais favorável e condição mais benéfica (RODRIGUEZ, 2002), que podem gerar novos padrões de "normalidade" ao contrato de trabalho, no que tange à duração da jornada.

se exigiria a [re]apreciação de toda a estrutura fática dos *cases*), a frequência com que a citada súmula sustenta as decisões judiciais nos sugere uma simplificação exagerada da questão constitucional subjacente, cuja importância ganha relevo quando se observa a forma pela qual certos enunciados *a priori* são apresentados como constitucionalmente postos. Tais enunciados parecem não ter lugar em meio a um sistema jurídico que opera, no âmbito normativo-decisório, de forma a contradizer as crenças que a doutrina juslaboralista nutriu, durante anos, acerca da limitação da duração do trabalho.

3 - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO, AUTONOMIA NEGOCIAL COLETIVA E PRINCÍPIO PROTETIVO: explorando as contradições do nosso sistema político-jurídico trabalhista

3.1- Os Fundamentos Mediato e Imediato da Proteção do Trabalhador, no Tocante à Duração do Trabalho

Conquanto sejam raras, existem hipóteses em que o ordenamento jurídico brasileiro impede e/ou limita a ocorrência de prorrogação da jornada de trabalho. Podem-se citar, por exemplo, o caso do trabalho do menor (CLT, 413)[11], e a situação dos cabineiros de elevador, cuja ocupação é regulada pela Lei 3.270/57. A despeito da controvérsia, o art. 60 da CLT poderia ser arrolado como um episódio de limitação da prorrogação da jornada, quando o trabalho for executado sob condições insalubres. Tem-se também a indecifrável[12] proibição da prorrogação da jornada aos que laboram em regime de tempo parcial (CLT, 59, § 4º).

Apenas para relembrar, o projeto de lei que, originalmente, dispunha sobre o "banco de horas" (Lei 9.601/98), condicionava a realização de jornada suplementar à previsão em acordos ou convenções coletivas[13]. Registre-se, ainda, a sonora crítica formulada por alguns juristas, dentre eles Márcio Túlio Viana e Wantuil Abdala, no que tange à "pré-contratação" de horas

---

[11] Ainda assim, trata-se de uma vedação apenas parcial, uma vez que a prorrogação pode se dar em situações de força maior (CLT, 413, II).

[12] Considero "indecifrável" em razão da omissão normativa acerca dos desdobramentos jurídicos da extrapolação da jornada sobre o contrato a tempo parcial.

[13] Conforme o Projeto EM nº 16/MTb:

> Adita-se, ainda, derradeiro artigo que modifica o caput e o § 2º do art. 59 da CLT, de modo a se inibir a realização do horário extraordinário, devolvendo-lhe o caráter realmente excepcional e vinculando sua prestação à prévia negociação, bem como a permitir a compensação anual da jornada de trabalho. (OBINO FILHO, 1998, p. 31-32).

extras, terminologia empregada pela Súmula 199, do TST, para designar a cláusula contratual que "banaliza" a realização de jornada extraordinária, transformando-a em obrigação contratual[14]. Por fim, ainda há aqueles que, capitaneados pela posição original de José Serson (1995), entendem não ser possível a realização de extrajornada (mediante acordo de prorrogação), quando preexistente um acordo de compensação de horários (§2º, art. 59, CLT).

Os registros anteriores servem, tão-só, para demonstrar que em se tratando de prorrogação da jornada[15] há objeções legais, doutrinárias e jurisprudenciais que a circunscrevem, impondo-lhe condições de existência (nulidade do acordo de prorrogação da jornada, sem prejuízo da aplicação integral da teoria especial das nulidades trabalhistas), e de validade (excesso ilegal de horas extraordinárias, que configuraria apenas a infração administrativa, sem comprometer o acordo de prorrogação da jornada).

A estrutura regulatória do Capítulo II da CLT – Da Duração do Trabalho – parece sugerir que o vetor que determina o sentido da proteção celetista é, de fato, o dimensionamento da jornada. No entanto, isso parece correto apenas no que tange à prorrogação "ajustada" da jornada[16]. Numa análise mais aguçada, acredita-se que a base teleológica da maioria das objeções ao excesso de jornada não se situe *prima facie* no aspecto "limitação da duração do trabalho", mas no aspecto "excepcionalidade".[17] Decorreria, isto, de um contributo da herança constitucional, que se mantinha incólume desde 1934, segundo a qual a prorrogação da jornada de trabalho para além daquela considerada "normal"[18], deveria ser um evento "não-ordinário".

A certeza de que o binômio excepcionalidade-ordinariedade representa, de fato, a base argumentativa das posições restritivas acerca da prorrogação da jornada de trabalho se reforça, curiosamente, pela invisibilidade constitucional que sempre circundou o instituto da compensação de horários. Pode-se objetar invocando a desnecessidade de que tal instituto

---

[14] Conferir em Viana (1997), p. 108-126 *in* BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. São Paulo: LTr, 1997.

[15] Situo, aqui, a feliz distinção proposta por Süssekind (2005), ao distinguir a prorrogação da jornada da compensação de horários, algo que, mesmo hoje, juristas importantes, como Martins (2013) e Saad (2011) não dão tanta importância. Num entendimento que me parece mais cuidadoso, Delgado (2007) menciona a distinção que a CLT fazia entre "horas extraordinárias" e "horas suplementares", sendo esta um gênero no qual se inseriam a prorrogação da jornada e a compensação de horários.

[16] Denomino "prorrogação ajustada" aquela decorrente de um acordo de prorrogação (CLT, art. 59, *caput*). As horas extraordinárias "excepcionais" seriam aquelas realizadas nas hipóteses de necessidade imperiosa (CLT, art. 61).

[17] Ao tratar do acordo de prorrogação da jornada, Serson (1995) defendia que este deveria ser celebrado casuisticamente, o que equivale a dizer que para cada episódio de extrapolação da jornada normal deveria haver um acordo de prorrogação, que poderia, eventualmente, ser formalizado posteriormente à realização das horas extraordinárias.

[18] Aqui o conceito de normalidade adquire um duplo aspecto: legal (inclusive o convencional) e contratual.

figurasse nos textos constitucionais que se sucederam a partir de 1943, ano do advento da CLT, e que as Constituições anteriores remetiam, em geral, a alguma norma infraconstitucional[19]. Pode ser. Mas o fato é que sendo a primeira vez que uma Ordem Constitucional (CF/88) fez referência expressa à compensação de horários, fê-lo como hipótese de ampliação da jornada, despojada, por sua vez, da ideia de "limite" para a duração diária do trabalho[20], pondo em suspensão, inclusive, os dispositivos celetistas (art. 59, §2º *in fine*) que regulavam expressamente a duração da jornada de trabalho ampliada em razão de acordo de compensação de horários. A mitigação do texto consolidado, no que tange ao condicionamento temporal da compensação de horários, se confirma em vista da posição dominante, tanto no âmbito da Inspeção do Trabalho, quanto no âmbito jurisdicional, acerca da validade dos sistemas de jornadas do tipo 12 x 36 e 24 x 72, visto que são, como se sabe, autênticas modalidades compensatórias.

Partindo do princípio de que a compensação de horários não pressupõe o pagamento ou devolução das horas trabalhadas, além do limite constitucional de oito horas diárias, na forma de descansos ampliados[21], tem-se de admitir, obrigatoriamente, que a concessão de descansos compensatórios é apenas a (principal) condição de validade do acordo, cujo objeto cinge-se ao deslocamento da fronteira da "normalidade" da jornada de trabalho, hipótese bem delineada no inciso XIII do art. 7º da CF/88. A tese da ilimitação *a priori* da jornada compensável advém da própria omissão constitucional, daí se afirmar que a restrição prevista na CLT diz respeito apenas à compensação de horários como resultado de um ajuste individual, no âmbito do contrato de trabalho, e não ao ajuste coletivo, por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho, aos quais faz menção expressa a citada passagem constitucional.

3.2- A Súmula nº 423, do TST e a (In)existência de um Limite (da Duração do Trabalho) "Inerente" ao Sistema de Turnos Ininterruptos de Revezamento

[19] É interessante constatar que somente a Constituição Federal de 1934 empregava a expressão "prorrogar". A Constituição de 1937 empregava o verbo "aumentar", enquanto que as de 1946 (inclusive) em diante (à exceção, é claro, da CF/88) não faziam referência a quaisquer dos institutos: prorrogação ou compensação; tratavam apenas de considerar excepcionalmente o rompimento do limite constitucional para a duração do trabalho diário como algo que a lei ordinária deveria regulamentar.

[20] Há, na doutrina, algumas posições salientes que reconhecem limitações ao instituto da compensação de horários, como a de Abud (2008).

[21] Tal impossibilidade é crassa, sendo mesmo a base para a teoria especial das nulidades no Direito do Trabalho, como bem menciona Gomes (2002, p. 114): "trabalho feito é salário ganho".

Mencionou-se, alhures, a tumultuosa pacificação jurisprudencial acerca do fenômeno jurídico, que subjaz da flexibilização do dispositivo constitucional que limita a jornada em regime de turnos ininterruptos de revezamento. A base da controvérsia situava-se na constatação de que a CF/88 não dispunha de qualquer outra possibilidade de mitigação da jornada "normal", fora das hipóteses de prorrogação da jornada e compensação de horários. Ainda ecoa, no meio doutrinário, alguma resistência à tese de que a limitação constitucional daquela jornada especial possa ser simplesmente afastada, mediante negociação coletiva[22]. No entanto, é precisamente desta maneira que o TST compreende o fenômeno, a julgar pela redação da Súmula nº 423:

> **TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VA-LIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 – DJ 10, 11 e 13.10.2006.**
> Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

De plano, vê-se que o TST desconsidera que o intervalo compreendido entre a sexta e a oitava hora trabalhada sob o regime de turno ininterrupto de revezamento configure prorrogação. Um segundo olhar, e ainda mais atento, nos leva à conclusão de que, tampouco, tal elastecimento da jornada reduzida esteja condicionado à compensação futura. Diga-se isto porque, neste caso, essa limitação deveria vir expressa, uma vez que da omissão a tal respeito não se poderia deduzir justamente a exceção à regra do pagamento das horas extraordinárias (CF/88, art. 7º, inc. XVI). Ora, se a regra geral, que é a remuneração da extrajornada, é afastada, com muito mais razão será também a excepcional regra da compensação. Além disso, ainda que se aventure pela tese do não pagamento da sétima e oitava horas como extras, enquanto consequência da "automática" compensação de horários, a mencionada Súmula sucumbiria diante de manifesta ilegalidade, visto que a autorização legal para a compensação permite que a jornada de trabalho se estenda até a décima hora (CLT, 59, § 2º *in fine*), não se limitando à oitava, como prevê o enunciado jurisprudencial[23].

---

[22] Como lembra SAAD (2011, p. 161), era forte a tese de que a mitigação da limitação da jornada laborada em turnos ininterruptos de revezamento, ainda que negociada coletivamente, só seria válida caso fossem concedidas "contrapartidas benéficas" aos trabalhadores. O emprego desta tese era particularmente recorrente no âmbito de atuação do Ministério Público do Trabalho, em seu mister de controle da legalidade das cláusulas dos instrumentos normativos

[23] É importante ressaltar que mesmo durante a primeira metade da década passada, observaram-se algumas decisões em que se reconhecia a possibilidade de elastecimento da jornada de trabalho, em sede de turno ininterrupto de revezamento, desde que o módulo semanal de 36 horas não fosse comprometido (*e.g.* TST-E-RR-435/2000-003-

Não se tratando de prorrogação, nem de compensação, só resta reconhecer que o elastecimento da jornada reduzida daqueles que laboram em regime de turnos ininterruptos de revezamento configuraria, tão-só, o afastamento puro e simples da regra constitucional, sendo o pacto coletivo, cuja validade também é de índole constitucional, a única condição formal para que tal mitigação ocorra. A expressão "[...] limitada a oito horas [...]" remete ao limite constitucional para a jornada "normal" (art. 7º, inc. XIII). Neste caso, o instrumento normativo negociado coletivamente seria a chave que desativa a exceção e (re)ativa a regra, bastando que se respeitem os demais dispositivos constitucionais que circunscrevem a hipótese da mitigação da jornada reduzida[24]. Em sendo assim, a mesma negociação coletiva que "ordinariza" a jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento poderá conjugar um sistema de compensação que, respeitando os limites e condições impostas pela CF/88, poderia resultar numa jornada superior a oito horas.

Portanto, do texto da Súmula nº 423 do TST não é possível extrair qualquer limite "inerente" ao turno ininterrupto de revezamento. Não se trata se um implausível elemento de integração do texto constitucional, em razão da omissão do inciso XIV do art. 7º, mas de uma remissão, pura e simples, ao limite do inciso anterior, que normaliza todas as jornadas laboradas no país, ressalvada, no plano contratual, a hipótese de compensação de horários, que pelo visto até aqui não conhece limites, salvo os da própria Constituição, nomeadamente aquele que dispõe, no mesmo inciso XIII do art. 7º, sobre as 44 horas semanais[25].

A Súmula nº 423 almeja, de fato, impor um entendimento jurisprudencial dominante, que ponha fim à controvérsia acerca do instituto jurídico que dá suporte ao elastecimento da jornada reduzida, excepcionado pelo próprio texto constitucional. Mas em se tratando de matéria constitucional, o entendimento da Corte Superior do Trabalho deve ser encarado sempre com

---

15-00.0). Trata-se, de fato, de um posicionamento plenamente sustentável, mormente sob o pressuposto de que a compensação de horários é a única hipótese de ampliação de jornada de trabalho expressamente prevista na CF/88. Portanto, entre optar pela mitigação, pura e simples, da proteção constitucional, preferiu-se dar à parte final do inciso XIV o mesmo sentido do inciso anterior. O problema com esta interpretação é que o inciso XIII associa expressamente a redução/ampliação da jornada à compensação de horários, o mesmo não ocorrendo com o inciso XIV. De todo modo, a Súmula nº 423 aparentemente sepultou o entendimento acerca da fixidez do módulo semanal de 36 horas, para os que trabalham em turnos ininterruptos de revezamento.

[24] São exemplos os incisos III e VI, do art. 8º da CF/88, que tratam da legitimidade dos sindicatos para representar as respectivas categorias, inclusive no âmbito das negociações coletivas, e o art. 7º, inc. VI, que trata da irredutibilidade salarial.

[25] É importante frisar que o limite de 44 horas semanais está vinculado à jornada normal de oito horas (seria o caso, na verdade, de 7:20 h.) havida como o *quantum* máximo de horas de trabalho por dia. Acima disso, há de haver pagamento das horas extras ou compensação de horários. Logo, o limite semanal deverá se adequar às hipóteses de jornada reduzida. É o caso da jornada de seis horas, cujo limite semanal será de 36 horas.

ponderação. Disso, aliás, chama a atenção Oliveira (2010), em sua crítica incisiva ao texto do citado enunciado, que por ter ido muito além de sumular a Orientação Jurisprudencial nº 169, da SDI-1, do TST, teria produzido uma interpretação do inciso XIV do art. 7º da CF/88 totalmente destituída de razoabilidade.

Mas ao largo da crítica à redação da Súmula nº 423, do TST, o fato é que parte da jurisprudência, e segmentos do Ministério Público do Trabalho e da Inspeção do Trabalho, a tomam como algo que realmente não é: um óbice à implantação de turnos ininterruptos superiores a oito horas. Ao contrário, o *leading case* que deflagrou a aprovação da citada súmula, por apertada maioria, continha as seguintes indagações:

> Portanto, as questões que se põem à presente controvérsia são: a) por que a opção do legislador constituinte originário de ressalvar, por norma coletiva, jornada de trabalho distinta das seis horas diárias, para os empregador submetidos a turnos ininterruptos de revezamento? b) por que permitir a fixação de jornada além de seis horas diárias por norma coletiva, se ainda persistirá ao empregador a obrigação de pagar horas extras? (TST-R-RR-576.619/1999-9, acórdão da SDI-1).

Segundo Oliveira (2010), teria pesado em favor da redação da Súmula nº 423, do TST a análise da *mens legislatoris*, "com suporte nos argumentos do Deputado Luiz Roberto Ponte, que cogitara à época do trabalho ininterrupto em três turnos de oito horas, em vez de quatro de seis." (OLIVEIRA, 2010, p.779).

A multimencionada súmula não é uma aliada dos que defendem a limitação da jornada de trabalho, seja a que título for, quando realizada sob a égide da alternância de turnos. Ela, ao revés, milita em favor da tese de que a negociação coletiva pode, com o beneplácito constitucional, mitigar o garantismo trabalhista nesse particular. O pacto normativo que pretenda estender a jornada laborada em turno ininterrupto de revezamento atua de forma incondicionada, até o limite da ordinariedade (oito horas diárias) segundo o entendimento do TST. Não há pagamento de horas extras, nem compensação de horários, tampouco se exigem contrapartidas em benefício dos trabalhadores. Na prática, porém, dificilmente se verá uma negociação de jornada ampliada em sede de turno ininterrupto, sem que o sindicato laboral imponha algum tipo de retorno financeiro para os trabalhadores[26].

[26] Um bom exemplo era o "acordo de turno" negociado entre o Sindicato dos Metalúrgicos de Volta Redonda e a Cia. Siderúrgica Nacional (CSN), no qual eram previstos dos tipos de benefício financeiro: o adicional de turno e o abono de turno.

É importante atentar, por outro lado, que a possibilidade de acordo de compensação de horários, diferentemente da prorrogação da jornada, não excepciona quaisquer tipos específicos de trabalhador, ou de regime de trabalho. A única restrição à compensação de horários, no âmbito da legislação infraconstitucional, é quanto ao limite da jornada ampliada, e mesmo assim, como já se viu, apenas quanto aos acordos de compensação negociados individualmente.

Isto significa que é perfeitamente plausível, mesmo através de ajuste individual, conciliar o turno ininterrupto de revezamento com jornada reduzida e o acordo de compensação de horários. A ressalva que se faz é que a jornada "normal", na ausência de qualquer acordo que a amplie, será mesmo a de seis horas, conforme prevê a Constituição Federal, e que, por uma relação de proporcionalidade, o módulo semanal não deverá ser superior a 36 horas (*cf.* nota nº 25). Em se tratando de ajuste individual, tem-se que o limite da jornada ampliada em sede de compensação de horários é de dez horas, que é justamente o limite imposto pela CLT. Portanto, tão-só através de ajustamentos diretos entre empregado e empregador, desde que observada a regra geral de validade das alterações contratuais (CLT, 468), já seria possível ampliar a jornada laborada por meio de turnos ininterruptos de revezamento, desde que mediante compensação das horas que se sucedem à sexta hora, até o limite de dez horas.

Ora, se é verdadeiro para o acordo individual de compensação de horários, com mais segurança, ainda, se pode afirmar a ampliação da jornada para além das oito horas, e mesmo para além das dez diárias, desde que negociado (o acordo de compensação) coletivamente[27].

À guisa de uma rápida síntese, pode-se afirmar o seguinte:

1. A Súmula nº 423, do TST, não tem o condão de enunciar um limite para a jornada que seja inerente ao regime de turnos ininterruptos de revezamento;
2. Ao revés, pretende apenas aclarar que a expansão da jornada reduzida não configura prorrogação, nem depende de compensação, tampouco está condicionada a alguma contrapartida em favor dos trabalhadores. Mas deixa claro, contudo, a necessidade de negociação coletiva para que tal expansão da jornada ocorra;
3. Acordo individual de compensação de jornada poderia expandir a jornada trabalhada em turno ininterrupto de revezamento. Mas tal hipótese não mitigaria a normalidade

[27] Convém recordar a aceitação majoritária na doutrina e na jurisprudência, bem como no âmbito da Inspeção do Trabalho (*cf.* Precedente Administrativo nº 81 e Parecer CONJUR/MTE nº 199/2007), dos turnos de trabalho realizados mediante escalas do tipo 12 x 36 e 24 x 72.

constitucional da jornada reduzida, embora se possa aventar que, pelo permissionário celetista, a jornada possa ser expandida, em sede de compensação de horários, até a décima hora;

4. Por outro lado, em sede de negociação coletiva, tal expansão da jornada, no âmbito da compensação de horários, poderia extrapolar, inclusive, o limite celetista de dez horas diárias, haja vista o entendimento majoritário, tanto da doutrina quanto da jurisprudência e da Inspeção do Trabalho, acerca da legalidade das escalas do tipo 12 x 36 e 24 x 72 horas.

3.3- A Constituição de 1988 e a Prejudicialidade *a Priori* do Turno Ininterrupto de Revezamento

Imagino que não haja dúvidas acerca da possibilidade de se negociar, individual ou coletivamente, um acordo de compensação de horários que seja aplicável a uma jornada laborada em turno ininterrupto de revezamento. Mas haveria algum óbice jurídico em se admitir que o mesmo acordo possa "normalizar" a jornada reduzida (isto é, produzir os efeitos mencionados na Súmula nº 423, do TST) e, simultaneamente, regular um sistema compensatório com jornada superior a dez horas?[28]

Decerto que não!

Obviamente, tratar-se-iam de dois objetos diversos e autônomos. O primeiro – "normalizar" a jornada reduzida – implicaria em afastar o tratamento diferenciado garantido pela Constituição, a todo aquele que trabalha em regime de turno ininterrupto de revezamento. O segundo – regulamentar um acordo de compensação de horários – visaria a fixar uma jornada de, por exemplo, doze horas, cuja porção compensável seria contabilizada a partir da oitava hora de trabalho. Dois objetos distintos, autônomos e independentes, de fato, mas que uma vez reunidos num mesmo pacto coletivo interagem e se complementam, na medida em que constituem dois aspectos imbricados de uma mesma alteração contratual. Com relação à primeira alteração: a "normalização" da jornada de trabalho, nada é exigido, salvo o próprio pacto coletivo, segundo interpretação do TST. Para a segunda, o instrumento normativo seria necessário tão-só para dar suporte à extrapolação do limite celetista para a compensação (jornada de dez horas). Não fosse o

[28] Que é o limite celetista. A questão se volta, principalmente, para as jornadas mais comumente vistas, que são as de doze horas.

caso, o acordo ou a convenção coletiva seria perfeitamente dispensável. A partir daí, bastaria que a empresa elaborasse uma escala de revezamento dos turnos, sempre observando a limitação constitucional de 44 horas atribuído ao módulo semanal. Este, sim, é um limite que não se sujeita a alterações *in pejus* do trabalhador[29], mesmo em se tratando de negociação coletiva.

Dito isto, não há na lei, nem na Constituição, qualquer impedimento objetivo à contratação coletiva de turnos ininterruptos de revezamento, para além do limite celetista de dez horas diárias. Mas faria sentido, de fato, se reivindicar uma posição de vantagem à tese da limitação inerente aos turnos ininterruptos de revezamento, no âmbito de uma ponderação de princípios constitucionais, nomeadamente o reconhecimento do turno ininterrupto de revezamento como uma condição de trabalho mais sacrificante, que deve, portanto, se sobrepor ao princípio da autonomia da vontade coletiva das categorias profissionais. É o caso de indagar acerca de qual o sistema de forças pretende exortar o inciso XIV do art. 7º da CF/88. Seria a autonomia negocial coletiva, ou o reconhecimento objetivo de uma condição de trabalho deletéria para o obreiro?

Considerando que todo sistema jurídico deve ser dotado de racionalidade, e que diante de um problema de interpretação constitucional, como de qualquer espécie normativa, antes de se pensar numa ruptura, deve-se considerar aquela (interpretação) que melhor atenda à pretensão de tornar o ordenamento jurídico a "melhor obra de arte" possível[30], como um romance em série, convém buscar noutras expressões político-jurídicas sinais de que tal tese – a da limitação da duração do trabalho no âmbito dos turnos ininterruptos de revezamento – deve prevalecer sobre as que se lhe opõem.

Se é assim, começamos "mal", pois a já citada Súmula nº 423 do TST considera que a mitigação do dispositivo constitucional que limita a jornada laborada em turno ininterrupto de revezamento não possui qualquer condicionamento substantivo, mas apenas formal: o contrato coletivo de trabalho. Tampouco considera que a ampliação da jornada configura prorrogação, o que limitaria imediatamente a duração do trabalho nos termos em que o faz a CLT.

---

[29] As alterações que podem ser atribuídas *in melius* dizem respeito à relação de proporcionalidade com o dimensionamento da jornada normal, quando inferiores a oito horas. Em verdade, a única concessão que se admite, por entendimento jurisprudencial, é que o limite semanal máximo de 44 horas possa ser atendido em termos de média mensal. É precisamente o que ocorre com as escalas do tipo 12 x 36, em que se alternam semanas com 48 e 36 horas de trabalho. Ainda a esse respeito, conferir nota nº 22.

[30] Aqui a referência é a Dworkin (2001) e à sua "hipótese estética".

Invocar o *télos* protetivo constitucional, fundado no pressuposto de que a jornada de trabalho humanamente digna não deve exceder de dez horas diárias, e mesmo assim na hipótese de compensação de horários, também não parece resistir à mais superficial reflexão. De início, porque a própria CLT cria uma "exceção" – a necessidade imperiosa (CLT, 61) – que se mostra como tal apenas no que tange à administração das ocorrências, por supostamente atribuir à Inspeção do Trabalho a autoridade para decidir sobre a sua excepcionalidade, mas que sob o ponto de vista da empresa trata-se, verdadeiramente, de privilegiar o interesse econômico sobre quaisquer outros, na medida em que os serviços inadiáveis e o prejuízo manifesto se aglutinam para justificar uma jornada de até doze horas, ou, no caso de força maior, quantas forem necessárias, sem qualquer acordo de prorrogação preexistente.

Outra evidência de que as dez horas para o trabalho diário não configura o limite da dignidade humana, no que tange à duração do trabalho, parece residir na majoritária aceitação, entre os operadores do direito, dos modelos de compensação de horários que se baseiam na execução de jornadas excêntricas (12 x 36 e 24 x 72 horas, por exemplo), desde que negociadas coletivamente. Convém não olvidar, ainda, que a própria lei estabelece jornadas "normais" acima das oito horas para algumas categorias[31], cujo conteúdo só escapa da inconstitucionalidade crassa se atribuirmos às escalas de trabalho fixadas normativamente o efeito de um sistema de compensação de horários *ex lege*.

Porém, o ataque mais certeiro à tese de que o trabalho em regime de turno ininterrupto de revezamento é prejudicial (*a priori*) ao trabalhador vem, de fato, do próprio Estado-Fiscal, na forma da Portaria nº 412/2007, do Ministério do Trabalho e Emprego. Segundo a norma, assinada pelo então Ministro Carlos Lupi, a conversão do turno ininterrupto de revezamento em turnos fixos só poderia ser feita através de acordo ou convenção coletiva. No entanto, o minimalismo textual da citada portaria é tal, que exige do intérprete um incomum esforço hermenêutico, considerando que se trata de um tipo normativo voltado à regulação de ato administrativo.

De plano, a utilização do turno ininterrupto de revezamento, dentro dos moldes constitucionais, pode ser operada como um modelo empresarial de organização e divisão do trabalho, não dependendo de qualquer autorização estatal. Trata-se, ao mesmo tempo, de um direito e uma prerrogativa *self-executing*. No primeiro caso, em favor do trabalhador, a jornada

[31] É o caso do Bombeiro Civil (Lei 11.901/2009). Ver também a Portaria nº 260, de 21/02/2014, do Ministério da Saúde.

reduzida de seis horas; no segundo, em prol do empregador, a decisão de organizar o ritmo de funcionamento da empresa através de turnos de trabalho ininterrupto e revezáveis.

Desde que nos exatos moldes ordinários da CF/88, a decisão pela utilização do turno ininterrupto de revezamento pertence ao escopo do *jus variandi* do empregador, e em se tratando de uma condição de trabalho originária, isto é, contemporânea à constituição do contrato de trabalho, sequer estaria sujeita ao consenso previsto no art. 468, CLT, como um princípio ou singularidade que protege os contratos de trabalho de alterações patronais arbitrárias, e que prejudiquem o trabalhador.

Ainda que os turnos fixos sejam transformados em turnos ininterruptos de revezamento, ou vice-versa, esta transição, desde que contemplada a jornada reduzida, também não estaria sujeita a qualquer deliberação estatal ou categorial, embora, diversamente do caso anterior, esteja condicionada ao mútuo consentimento, previsto no art. 468, CLT.

Se esta análise, até aqui, faz sentido, conclui-se forçosamente que, a despeito da omissão da Portaria MTE nº 412/2007, o turno ininterrupto de revezamento protegido da "arbitrariedade" patronal não é outro, senão aquele negociado coletivamente. Ora, se o uso ordinário desse sistema de trabalho não depende de negociação coletiva, só se pode presumir que o turno a que se refere a portaria é, justamente, aquele que mitiga a jornada reduzida, através de acordo ou convenção coletiva. Neste caso, a dicção da norma determina a aplicação de uma "regra geral" do direito coletivo do trabalho, pressupondo que as alterações das condições de trabalho, reguladas por intermédio de normas coletivas, só podem, por este meio, ser alteradas.

Esta é, em verdade, a circunstância mirada pela Portaria MTE nº 412/2007. Considerando o recorte geográfico da Região Sul-Fluminense do Rio de Janeiro, tomam-se, como exemplo, as negociações coletivas voltadas aos "acordos de turno", levadas a cabo, sobretudo, pelo Sindicato dos Metalúrgicos de Volta Redonda, que se tornaram mais difíceis a partir da transição na presidência da entidade, em 2006, ao que se juntou, mais adiante, a crise econômica mundial, cujos efeitos espoucaram no final de 2008. Um dos casos mais emblemáticos foi, justamente, a negociação com a Cia. Siderúrgica Nacional (CSN), notadamente o impasse em relação ao adicional de turno e ao abono de turno[32].

[32] Informações colhidas junto à Gerência Regional do Trabalho e Emprego de Volta Redonda, a partir das atas de Mesas Redondas realizadas no âmbito do Setor de Relações de Trabalho.

Registrou-se, linhas atrás, que a despeito da permissividade da Súmula nº 423, do TST, o fato é que os turnos ininterruptos de revezamento com jornadas expandidas não saem "de graça". Em geral, os sindicatos laborais negociam contrapartidas econômicas em favor dos trabalhadores. Os impasses não surgem, nesse caso, do debate acerca da implantação do turno ininterrupto de revezamento, com jornada superior a seis horas, mas do conflito em torno da dimensão dessas contrapartidas econômicas.

Foi o caso da CSN, como de diversas outras empresas Brasil afora, sendo certo que a percepção geral das categorias laborais foi pelo endurecimento das empresas em ampliar as vantagens econômicas em troca do turno. Ademais do fantasma da demissão em massa (que, de fato, chegou a ocorrer na CSN), fazendo com que a garantia de emprego pudesse ser apreciada como um bom elemento de convencimento para a manutenção dos turnos ampliados de revezamento, uma estratégia patronal recorrente era a "ameaça" de fixar os turnos. Isto é, estancar com o revezamento dos turnos de oito horas, tornando-os fixos.

O Ministério do Trabalho assimilou a percepção dos grupos de pressão laboral, endossando a tese da conduta antissindical, daí a publicação da Portaria nº 412/2007, como forma de retirar da mesa de negociação o trunfo patronal da fixação dos turnos de trabalho, forçando as empresas a centrarem seus esforços na negociação das contrapartidas econômicas, ou a manterem os turnos ininterruptos de revezamento, mas com jornada reduzida. Considerando que a redução da jornada não implicaria, necessariamente, na redução proporcional do salário, para o quê se exigiria uma ginástica jurídico-administrativa que, certamente, não ultrapassaria a condição de liceidade, prevista no art. 468, CLT, a manutenção do turno interrupto de revezamento nos moldes constitucionais ordinários corresponderia, na prática, a um incremento nominal de 25% sobre os salários.

A portaria do MTE atua diretamente na autonomia negocial patronal. Trata-se, em suma, de proibir que os trabalhadores migrem de um turno ininterrupto de revezamento de oito horas, para um turno fixo também de oito horas. As opções que sobram, que não dispensam a manutenção do turno ininterrupto de revezamento, são duas: ou o turno é mantido com concessão de contrapartidas econômicas, ou o turno é mantido com jornada reduzida (sem acordo, portanto), e sem redução salarial. Em ambos os casos o ganho patrimonial do trabalhador é apreciável.

Mas a tal regra geral do Direito Coletivo de Trabalho na qual se apoia a Portaria nº 412/2007 do MTE (que regras contratuais firmadas por instrumento normativo só podem ser

derrogadas ou alteradas também por norma coletiva) parte de um pressuposto complicado e perigoso: que as normas coletivas só existem para proporcionar condições mais favoráveis aos trabalhadores.

Sem entrar no mérito das teorias que propõem soluções para as antinomias entre normas autônomas, bem como dos seus controles de legalidade e/ou constitucionalidade[33], o fato é que a própria Constituição admite a possibilidade expressa de redução salarial através de negociação coletiva. Sendo assim, ainda que tal possibilidade não represente uma espécie de "porteira aberta" para a flexibilização dos direitos trabalhistas (ALVES, 2010), parece óbvio o recado dado pelo legislador constituinte, de que em se emparelhando os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa no mesmo patamar de importância, como princípios estruturantes do estado (social) brasileiro, os acordos e convenções coletivas passam a ter um papel importantíssimo no equilíbrio de interesses entre capital e trabalho, de modo que o conceito de "favorecimento ao trabalhador" estaria muito longe de ser delimitado, senão de forma tênue e fugaz, quando não circunstancial e contingencialmente.

A questão do turno ininterrupto de revezamento com jornada ampliada é um bom exemplo. Se é verdade que o legislador constituinte, ao reduzir a jornada normal daquele que trabalha em regime de turno ininterrupto, o fez por reconhecer que tal condição é deletéria ao trabalhador, como se poderia admitir, então, que a jornada ampliada nesse contexto, negociada coletivamente por determinação constitucional, representa uma vantagem ao trabalhador?

Nesse sentido, partindo do pressuposto que o trabalho em turno ininterrupto de revezamento, mormente laborado com jornada ampliada, representa uma condição menos favorável ao trabalhador do que a fixação do turno, como se poderia impedir, por mera portaria, que a melhoria da condição de trabalho não possa advir da iniciativa isolada da empresa?

É bom lembrar que, no âmbito do Direito Individual do Trabalho, a inalterabilidade contratual como singularidade dos contratos de trabalho (CLT, 468) opera em favor do trabalhador. Portanto, as melhorias promovidas no contrato de trabalho se incorporam ao patrimônio jurídico do trabalhador, ainda que advenham do hábito ou do silêncio do empregador, conquanto sejam alterações contratuais, pois vão ao encontro do princípio geral da condição (de

[33] São, pelo menos, cinco teorias mais comuns. A teoria da acumulação, tomista ou atomista; a teoria do conglobamento; a teoria do conglobamento mitigado; a teoria da especificidade e a teoria da adequação setorial negociada. De todas estas, apenas a primeira adota o princípio da norma mais favorável como fundamento aproximadamente absoluto.

trabalho) mais benéfica. Logo, do conflito entre a norma e a condição mais favorável, implantada, ainda que tacitamente, pelo patrão, será esta a ser preservada, em detrimento da norma.

Optou o MTE justamente pelo raciocínio oposto. A condição menos benéfica do turno ininterrupto de revezamento deve ser mantida, ainda que a empresa tenha a iniciativa de cessar com as alternâncias dos horários dos turnos, que é a condição deletéria *a priori*, em torno da qual se construiu, ao longo dos anos noventa, toda a jurisprudência a respeito do assunto. Essa alternativa do órgão ministerial do trabalho poderia ser comparada à hipótese de se impedir, por portaria, que um trabalhador fosse removido de um local de trabalho insalubre ou perigoso, visto que isso o faria perder o respectivo adicional. Ou de se impedir que a empresa obste o trabalhador de praticar horas suplementares, visto que isso reduziria seu salário, com a perda do adicional pelo serviço extraordinário.

Em verdade, no jogo de ponderações de valores, o MTE preferiu preservar as contrapartidas econômicas que em geral estão presentes em todo acordo de turno. Desse modo, ainda que sob pena de manter o trabalhador laborando em turnos ininterruptos de revezamento, partindo do pressuposto de que o acordo de turno, pelas contrapartidas, promove uma condição salarial mais vantajosa para o trabalhador, optou-se politicamente por esta, como o direito a ser preservado do exercício do *jus variandi* do empregador. Portanto, o que a Portaria MTE nº 412/2007 externou foi a opção do Estado em preservar a manutenção dos benefícios financeiros, em detrimento da melhoria das condições de trabalho.

No entanto, ainda que tomada como um pressuposto político-jurídico, a vantagem atribuída ao pacto coletivo que fixa turnos ininterruptos de revezamento de oito horas, por representar uma condição de trabalho mais benéfica *a priori* é falaciosa, pois se sustenta na tese de que para todo acordo de turno existente, haverá também contrapartidas financeiras para os trabalhadores. O que o MTE deixou de atentar é que, à exceção dos atos estatais de efeitos concretos (MORAES, 2005), mesmo as portarias que regulam a Inspeção do Trabalho, como é o caso da MTE nº 412/2007, têm caráter abstrato. Dito isto, a regra estatal se aplicaria a toda e qualquer situação em que haja turno ininterrupto de revezamento de oito horas, negociado coletivamente, sendo certo que os pactos daí oriundos não se condicionam, como já se disse, a qualquer concessão de vantagens. Desta forma, o pressuposto adotado pelo MTE tem que levar em conta a rara (mas possível) hipótese de haver acordo de turno sem qualquer concessão de

benefícios financeiros aos trabalhadores. Em sendo assim, órfã do contrapeso das “melhorias” salariais, o que resta à tese estatal é reconhecer-se como a evidência cabal de que o próprio Estado-Fiscal brasileiro desconsidera a condição prejudicial como um dado *a priori*, que aproveitaria a todos quantos trabalham em regime de turnos ininterruptos de revezamento, mesmo com jornada reduzida.

Diante de todos os argumentos até aqui suscitados, é forçoso concluir que o sistema político-jurídico brasileiro, que opera na particular seara da duração do trabalho, ao problematizar a situação dos que trabalham em regime de turno ininterrupto de revezamento, abstrai de qualquer pressuposto associado à prejudicialidade que lhe seja um traço distintivo, e que reflita numa limitação necessária da jornada de trabalho laborada sob tal condição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, desde sua previsão constitucional em 1988, é matéria prenhe de controvérsias. Boa parte delas jaz pacificada atualmente, não sem grande ofício da jurisprudência trabalhista, intensamente provocada durante a década de noventa. Com a virada do século, outras questões vieram, sendo a mais saliente a que trata da possibilidade de haver jornadas longas, de doze horas, por exemplo, trabalhadas em turnos ininterruptos de revezamento.

A grande novidade da jurisprudência a esse respeito é, de fato, a Súmula nº 423 do TST. Desde o seu advento, alguns juristas, dentre os quais destaco Francisco Antônio de Oliveira, identificaram na pacificação jurisprudencial um retrocesso, no que tange à sempre nutrida tese de que o turno ininterrupto de revezamento representa, *a priori*, uma condição prejudicial ao trabalhador, daí o distinto tratamento dado pelo legislador constituinte.

Em verdade, o que súmula fez foi dar por encerrado um longo debate acerca da natureza do elastecimento negociado da jornada (reduzida) do inciso XIV do art. 7º, da CF/88. Ao excluir expressamente a hipótese da prorrogação da jornada, o fez também com relação à compensação de horários, que como já se argumentou, será sempre hipótese supletiva à prorrogação, pois em caso de dúvida, ou omissão, há de se presumir que as horas suplementares devem ser pagas, e não compensadas com redução da jornada noutros dias.

Excluindo-se do fenômeno jurídico da ampliação da jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento as hipóteses de prorrogação e compensação, resta apenas admitir que tal ampliação negociada da jornada constitui uma mudança substantiva da condição de trabalho do obreiro. Decerto que a compensação de horários também configura uma alteração substancial do contrato de trabalho, mas não o é "em última análise", pois o sentido da proteção, no que tange à duração do trabalho, ainda é preservado, por conta da aproximadamente[34] intransponível barreira do módulo semanal (Inc. XIII, art. 7º, da CF/88), que sempre guardará proporção com a "jornada ideal".

Nesse sentido, o que chamamos de alteração substantiva da condição de trabalho nada mais é do que o afastamento, puro e simples, da regra de proteção constitucional, numa clara demonstração de que tal regra poderia ser mitigada em favor da autonomia negocial coletiva.

É bem verdade que essa conclusão traslada o debate para o plano constitucional. É o caso de saber se em havendo manifesta condição de prejudicialidade embutida no trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, por outra razão não seria, que não a preservação da higidez física e social do trabalhador. Neste caso, é muito plausível que tal condição se sobreponha à autonomia negocial coletiva, proibindo que a ampliação da jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento comprometa o módulo semanal de 36 horas.

Mas não é bem assim que se expressa a Súmula nº 423. Nem mesmo as leis que regulam certas atividades profissionais, ou normas administrativas editadas pelo MTE, constituem aconchego para a tese da condição deletéria, como um atributo inerente ao trabalho em turnos ininterruptos de revezamento.

O que se estranha, em verdade, é a saliente resistência da própria jurisprudência, e de alguns segmentos do Ministério Público do Trabalho e do MTE, em admitir a possibilidade de se negociar coletivamente jornadas em turnos ininterruptos de revezamento superiores a oito horas, quando tal elastecimento decorra de um acordo de compensação de horários. Não há como conciliar esse entendimento restritivo em meio à racionalidade construída nesse particular nicho do nosso sistema jurídico. A limitação em oito horas, para a jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento, baseia-se na crença de que exista uma medida digna para a duração diária do trabalho, que não possa ser mitigada por um acordo de compensação de horários. Ora, tal possibilidade não é apenas expressa no inc. XIII do art. 7º da CF/88, mas inclusiva e não-

[34] Conferir nota nº 28.

excludente, pois o texto constitucional sequer limita a duração da jornada, quando reconfigurada por um acordo de compensação de horários negociado coletivamente.

Por outro lado, as normas editadas pelo MTE, e que exercem influência tanto no âmbito das Relações de Trabalho, quanto da Inspeção do Trabalho, revelam uma opção política do Estado Brasileiro em admitir a fungibilidade entre algumas garantias constitucionais e o incremento da renda do trabalhador, justificada, paralelamente, pela possibilidade de ampliação – a todo custo – das oportunidades de emprego.

Portanto, admitir que a ampliação da jornada reduzida, até a oitava hora, não represente nada (compensação de horários ou prorrogação da jornada), e a nada se condicione (a qualquer retribuição necessária ao trabalhador) e, ao mesmo tempo, excluir o trabalhador submetido a turnos ininterruptos de revezamento da possibilidade de compensação de horários, a propósito de protegê-lo, é, segundo o entendimento até aqui exposto, uma notável contradição.

Para resolvê-la, só se vislumbram duas possibilidades extremas. Admita-se que a Súmula nº 423 considere, tão-só, que a ampliação da jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento configura sua "normalização", para a situação ordinária prevista no inciso XIII do art. 7º, da CF/88, admitindo-se, por conseguinte, a adoção de sistemas compensatórios que eventualmente ampliem a jornada para além das oito horas. Ou, ao invés, substitua-se o enunciado jurisprudencial por outro, que condicione qualquer hipótese de ampliação negociada da jornada trabalhada em turnos ininterruptos de revezamento, à manutenção do módulo semanal de 36 horas. São hipóteses extremas, por certo, eis que, de um lado, privilegia-se a autonomia negocial coletiva, em detrimento de qualquer suposta prejudicialidade *a priori* atribuída ao trabalhador. De outro, reconheça-se que, em se tratando da higidez física e social do trabalhador, constitui o inciso XIV do art. 7º, da CF/88, evidência inquestionável de que o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento é prejudicial ao obreiro, e que o princípio de proteção, elevado à potência constitucional, deve prevalecer sobre a autonomia negocial coletiva.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABUD, Cláudia José. **Jornada de Trabalho e a Compensação de Horários**. São Paulo: Atlas, 2008.

ALVES, Amauri. Neoliberalismo, “Flexibilização a Sangue-Frio” e Perspectivas do Direito do Trabalho no Brasil. **Revista LTr Legislação do trabalho**, São Paulo, vol. 74, n. 10, p. 1.245-1.255, out. 2010.

ANTUNES, Ricardo. **Os Sentidos do Trabalho**. Ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2009.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. COSTA, Armando Casimiro; FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues (Org.). 41ª Ed. São Paulo: LTr, 2013.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. 48. ed. Coleção Saraiva de Legislação. São Paulo: Saraiva, 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª Ed. São Paulo: LTr, 2007.

DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

ENGELS, Friedrich. **A Situação da Classe Trabalhadora na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 2008.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson; PINTO, José A. R. (Atual.). **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GUNTHER, Luiz Eduardo. Questões Sobre os Turnos Ininterruptos de Revezamento. *In*: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**. Curitiba, v. 10, Jan-Dez/1995, p. 99-110.

GUSFIELD, Joseph R. **The Culture of Public Problems – drinking-driving and the symbolic order**. Chicago: The University of Chicago Press, 1981.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAES, Evaristo de. **Apontamentos de Direito Operário**. 3ª Ed. Fac Similada. São Paulo: LTr, 1986.

OBINO FILHO, Flávio. **Manual do Contrato por Prazo Determinado e Banco de Horas**. Porto Alegre: Senac Edições, 1998, 208p.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. **Comentários às Súmulas do TST**. São Paulo: RT, 2010.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª Ed. São Paulo: LTr, 2002.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad C. **CLT Comentada 2013**. São Paulo: LTr, 2013.

SERSON, José. **Curso de Rotinas Trabalhistas**. 36ª Ed. Atual. São Paulo: RT, 1995.

SÜSSEKIND, Arnaldo *et Al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª ed. Atualizada por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. Vol. I. São Paulo: LTr, 2005, 2v.

VIANA, Márcio Túlio. Adicionais de Horas Extras. *In*: BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. São Paulo: LTr, 1997, p. 108-126.