

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA  
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

**RENATA PALU**

**FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO: LIMITE DE JORNADA E  
ACORDO DE COMPENSAÇÃO**

**CURITIBA  
2018**

**RENATA PALU**

**FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO: LIMITE DE JORNADA E  
ACORDO DE COMPENSAÇÃO**

**Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do  
Centro Universitário Curitiba.**

**Orientador: Prof<sup>ª</sup>. Ana Paula Pavelski**

**CURITIBA  
2018**

**RENATA PALU**

**FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO: LIMITE DE JORNADA E  
ACORDO DE COMPENSAÇÃO**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em  
Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca examinadora formada pelos  
professores:

---

Orientadora: Prof<sup>a</sup> Ana Paula Pavelski

---

Professor Membro da Banca

Curitiba, de de 2018.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente à Deus, que permitiu que tudo isso acontecesse.

Aos meus pais, Ricardo e Josane, que nunca mediram esforços para que eu chegasse até aqui. Obrigada pelo incentivo, apoio e principalmente todo o amor de sempre, vocês são sensacionais.

Ao Centro Universitário Curitiba, que ao longo da minha formação ofereceu um excelente ambiente de estudo, com muitas oportunidades.

A minha orientadora Ana Paula Pavelski, por todo o conhecimento repassado a mim e o seu apoio para o desenvolvimento desta monografia. E a todos os professores do curso, que foram essenciais em toda a minha caminhada acadêmica.

Finalmente agradeço ao meu namorado, Jander Klechovicz, que com o seu jeitinho todo especial e carinhoso, me deu a maior força e coragem, me apoiando nos momentos de dificuldades e me ajudando com todo o seu conhecimento jurídico. Meu amor, sem a sua parceria e companheirismo esse trabalho não seria possível.

“As raízes do estudo são amargas, mas  
seus frutos são doces”.

(ARISTÓTELES)

## RESUMO

O presente trabalho objetiva avaliar e compreender as formas de flexibilização da jornada de trabalho, necessárias em função da adequação das normas de direito do trabalho à contemporaneidade. A jornada de trabalho prevista pelo Art 7º, XIII da Constituição Federal não é a única forma de se configurar o labor diário e semanal de um trabalhador. Objetiva-se neste estudo conceituar jornada de trabalho, albergando a caracterização no tocante a limitação desta envolvendo critérios biológicos, sociais e econômicos. Posteriormente, verifica-se o contraponto entre a possibilidade da humanização das relações entre empregado e empregador e eventual “poder” conferido à este. Por fim, estudam-se as formas de flexibilização, quais sejam limite de jornada que engloba jornada noturna, horas extras, limite de 10 horas por dia e necessidade imperiosa, e acordo de compensação que por sua vez engloba banco de horas, semana inglesa, semana espanhola, regime 12 x 36 e horas *in itinere*.

**Palavras-chave:** flexibilização; jornada de trabalho; limite de jornada; compensação.

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	05
<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	07
<b>2 JORNADA DE TRABALHO</b> .....	08
2.1 ANÁLISE HISTÓRICA E LEGISLAÇÃO.....	08
2.2 CONCEITO.....	12
<b>3 FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO</b> .....	21
3.1 LIMITE DE JORNADA.....	24
3.1.1 Jornada Noturna.....	26
3.1.2 Horas Extras e Limite de Dez Horas por Dia.....	27
3.1.3 Necessidade Imperiosa: Força Maior e Serviços Inadiáveis.....	31
3.2 ACORDO DE COMPENSAÇÃO.....	34
3.2.1 Banco de Horas.....	36
3.2.2 Semana Inglesa.....	40
3.2.3 Semana Espanhola.....	40
3.2.4 Jornada 12 x 36.....	41
3.2.5 Horas <i>in itinere</i> .....	41
<b>4 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	44
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	46

## 1 INTRODUÇÃO

Verificar-se-á neste estudo os aspectos históricos do direito do trabalho no tocante à mão de obra empregada, passando pela conquista dos direitos trabalhistas e adentrando-se à necessidade de flexibilização das normas e da jornada de trabalho.

Anteriormente à abolição da escravatura o princípio da dignidade humana era violentado gravemente no tocante à mão de obra escrava utilizada.

Mesmo abolida a escravatura, as relações de trabalho ainda eram desproporcionais, abusivas, e em total desrespeito aos trabalhadores.

Posteriormente, ao passo em que visava-se a produção em massa, e as condições de trabalho eram as piores possíveis, será observado que os aspectos econômicos sempre tiveram relevância em detrimento à mão de obra utilizada.

Demonstrar-se-á que por não terem respeitadas suas expectativas no tocante às condições de trabalho, os trabalhadores iniciaram movimentos buscando seus direitos e anseios, de forma que criaram-se normas e surgiram as figuras da jornada de trabalho e da relação de trabalho, e também foram conquistadas garantias mínimas aos trabalhadores.

Analisar-se-á, entretanto, que eventualmente faz-se necessário quebrar a rigidez das normas e que para tanto há a figura da flexibilização dos direitos e aspectos trabalhistas.

Por fim, a pesquisa abordará as formas e figuras para a flexibilização da jornada de trabalho, contextualizando-as adequadamente, quais sejam limite de jornada (englobando jornada noturna, horas extras e necessidade imperiosa) e acordo de compensação (englobando banco de horas, semana inglesa, semana espanhola, regime 12 x 36 e horas *in itinere*).



## 2 JORNADA DE TRABALHO

### 2.1 ANÁLISE HISTÓRICA E LEGISLAÇÃO

A abolição da escravatura, assinada em 13-5-1888 pela Princesa Izabel, através da denominada Lei Áurea (Lei nº 3.353), foi um marco inicial de referência da história do Direito do Trabalho brasileiro, apesar da lei não possuir caráter jus trabalhista.<sup>1</sup>

Até então, a mão de obra escrava era utilizada de forma que feria gravemente o princípio da dignidade da pessoa humana.

Antes da Lei Áurea, havia muitos absurdos, como a Lei do Ventre Livre, explicada por Sergio Pinto Martins<sup>2</sup>, Lei de 1871 que dispunha que mesmo nascendo livres os filhos de escravos após aquele ano, estes, quando meninos, ficariam sob a tutela do senhor ou de sua mãe até o oitavo aniversário, ocasião em que o senhor poderia escolher entre obter uma indenização do governo ou beneficiar-se do trabalho do menino até os seus 21 anos. Poucos anos mais tarde, em 1885, outra Lei, dos Sexagenários, mesmo libertando os escravos com mais de 60 anos, ainda os obrigava a prestar mais três anos de serviços gratuitos aos seus senhores. Somente a Lei Áurea, três anos mais tarde, visou de fato abolir a escravidão em todos os seus termos e condições, de forma que passaram a surgir relações de trabalho onerosas, considerando o capitalismo emergente à época.

Ainda conforme Sergio Pinto Martins:<sup>3</sup>

É impossível compreender o direito do trabalho sem conhecer seu passado. Esse ramo do direito é muito dinâmico, mudando as condições de trabalho com muita frequência, pois é intimamente relacionado com as questões econômicas.

Com o advento da mecanização das indústrias, muitos trabalhadores ficaram desempregados, o que agravou ainda mais as condições destes perante os

---

<sup>1</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 110-111.

<sup>2</sup>MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 10.

<sup>3</sup> Ibid., p. 3.

empregadores. Então, através de greves e manifestações buscando reconhecimento, melhores condições de trabalho e também a melhoria em seus direitos, os trabalhadores uniram-se pelos seus ideais.<sup>4</sup>

As questões econômicas sempre tiveram relevância frente à mão de obra utilizada, de forma que se visava a produção em massa, desconsiderando as condições dos trabalhadores, existindo jornadas de trabalho extenuantes, sem quaisquer direitos, até mesmo havendo expressivas distinções entre homens, mulheres e crianças principalmente no tocante aos salários.

Não havia horas extras, descansos, e as condições de trabalho eram péssimas, muitas vezes em ambientes insalubres, sujos, escuros, sem segurança alguma, ou seja, sem a mínima condição ao empregado, que era sugado ao extremo pelos empregadores.

Mesmo abolida a escravatura, as relações de trabalho ainda eram desproporcionais, abusivas, em total desrespeito aos trabalhadores.

Com o decorrer do tempo, Leis e Decretos foram sendo criados visando estabelecer normas de regulamentação para as atividades inerentes ao trabalho, sendo algumas para específica parcela dos trabalhadores, como em 1923 quando, através a Lei Eloy Chaves (Lei nº 4682/23), fora criada a estabilidade decenal para os ferroviários instituindo-se ao mesmo tempo o Conselho Nacional do Trabalho.<sup>5</sup>

Relevante assunto à época era a definição das limitações quanto ao lapso temporal, uma das garantias aos trabalhadores, de forma que desenhou-se então a figura da jornada de trabalho.

Assim, de acordo com as diferentes atividades desenvolvidas pelos empregados aos seus empregadores, foram definidas jornadas de trabalho distintas para cada categoria.

Então, no Brasil, passou-se a regulamentar as jornadas de trabalho dos empregados desde 1932, quando o Decreto nº 21.186/32 definiu como jornada de trabalho para o comércio o lapso temporal de oito horas. Dali em diante, vários foram os Decretos regulamentando as jornadas nas diferentes profissões e setores

---

<sup>4</sup> MARTINS, 2011, p. 6.

<sup>5</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014, p. 16.

então existentes, como por exemplo, os funcionários das casas de penhores, por força do Decreto n° 23.316/33, tinham jornada de 7 horas.<sup>6</sup>

Ainda quando às jornadas para as diferentes atividades, o Decreto-lei n° 910/37 fixou a jornada de trabalho dos jornalistas em cinco horas, enquanto o Decreto-lei n° 2.028/37 tratou da jornada dos professores, definindo que estes poderiam ministrar apenas seis aulas, intercaladas. As barbearias por sua vez tiveram sua jornada de trabalho definida de acordo com o Decreto n° 22.979/33, as farmácias de acordo com o Decreto n° 23.084/33, as panificadoras de acordo com o Decreto n° 23.104/33, e assim em outras atividades, cada qual com sua definição própria para jornada de trabalho.<sup>7</sup>

Apesar de cada atividade possuir suas peculiaridades quanto aos serviços prestados, considerando-se o desgaste laboral, as dificuldades enfrentadas pelo trabalhador durante o expediente, bem como casos eventuais de insalubridade ou periculosidade, fazia-se necessário certa padronização ou limitação da jornada.

Isso, de carta forma, se deu com a Constituição de 1934, ficando estabelecido que a jornada não poderia exceder a oito horas diárias, e que poderia ser prorrogada somente nos casos previstos em Lei. A Constituição de 1937 seguiu a mesma linha.

Somente em 1942, na Era Vargas, iniciou-se a discussão sobre a criação das leis trabalhistas.

Com o surgimento da Consolidação das Leis Trabalhistas, a CLT, pelo Decreto-Lei n° 5.452 de 1° de Maio de 1943, sancionada pelo então Presidente da República, Getúlio Vargas, à época do Ministro do Trabalho Alexandre Marcondes Filho, adveio pela primeira vez o termo relação de emprego, que nada mais era do que uma relação entre empregado e empregador, com mútuos direitos e deveres entre si.

A intenção da CLT foi, portanto, criar uma legislação trabalhista visando atender as necessidades de proteção dos trabalhadores, regulamentando, portanto, as relações trabalhistas tanto do trabalho urbano quanto do rural.

Boa definição para CLT traz Vólia Bomfim Cassar<sup>8</sup>:

---

<sup>6</sup>MARTINS, 2011. p. 554-555.

<sup>7</sup>Idem.

<sup>8</sup> CASSAR, 2014, p. 20.

A sistematização e consolidação das leis num único texto (CLT) integrou os trabalhadores no círculo de direitos mínimos e fundamentais para uma sobrevivência digna. Além disso, proporcionou o conhecimento global dos direitos trabalhistas por todos os interessados, principalmente empregados e empregadores.

Surgiram assim garantias mínimas aos trabalhadores, sendo lapidadas com várias alterações posteriores da CLT objetivando adaptá-las ao contexto contemporâneo às décadas seguintes.

No tocante a jornada de trabalho e Constituição, em 1946, manteve-se a linha de 1937, ou seja, a jornada não poderia exceder a oito horas diárias e poderia ser prorrogada somente nos casos previstos em Lei.

Já a Constituição de 1967 trouxe a regulamentação, na mesma jornada de oito horas, do intervalo para descanso.

Em 1988, a atual Constituição assim regulamentou, em seu art. 7º:

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

(...)

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

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

Em linhas gerais, a Constituição limita a oito horas a jornada do trabalhador, e, dispõe, no inciso VIII do art. 7º a limitação a quarenta e quatro horas semanais.

A CLT, por sua vez, trazia o seguinte, no tocante a Jornada de Trabalho:

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

(...)

Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.

§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. (Vide CF, art. 7º inciso XVI)

A Reforma Trabalhista, considerando o trecho legal acima, selecionado da antiga CLT, alterou o Art. 59<sup>9</sup>, caput, dispondo que a partir de então a duração do trabalho em um dia podem ser acrescidas horas extras desde que não excedentes a duas, devendo ser combinado entre as partes via acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. Mudança relevante nesta alteração foi a possibilidade da pactuação do banco de horas através de acordo individual escrito, desde que no período máximo de seis meses e, ainda, a compensação da jornada de trabalho no mesmo mês via acordo individual, podendo ser tácito ou escrito.

Por fim, sacramentou em seu § 1º a questão da remuneração das horas extras em 50% (cinquenta por cento) superior à da hora normal, adequando-se ao texto Constitucional que já previa este adicional.

## 2.2 CONCEITO

Ao período diário de trabalho que o empregado deve cumprir para o empregador, definido em contrato de trabalho, dá-se o nome de jornada de trabalho.

Para Sergio Pinto Martins, “Jornada de trabalho é a quantidade de labor diário do empregado”.<sup>10</sup>

Normalmente, a jornada de trabalho é de 8 (oito) horas diárias, apesar de a palavra diárias poder ser suprimida haja vista a definição de jornada corresponder às horas trabalhadas em um dia.

Vólia Bomfim Cassar<sup>11</sup> defende que “a limitação do tempo de duração do trabalho tem como fundamento três aspectos importantes: biológicos, sociais e econômicos”. A autora discorre que o aspecto biológico contempla os resultados

---

<sup>9</sup>Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. § 1º A remuneração da hora extra será, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) superior à da hora normal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm)>. Acesso em 05 jun. 2018.

<sup>10</sup>MARTINS, 2011. p. 556.

<sup>11</sup>CASSAR, 2014, p. 615.

causados pelo excesso de trabalho, tais como estresse, fadiga e cansaço, de forma que este excesso acaba por interferir a saúde do trabalhador, fisicamente e mentalmente. Quanto ao social, a tese é de que a falta de tempo para amigos e família, segregando “os laços íntimos com os mais próximos”, é ocasionada, igualmente, nos casos em que o trabalhador submete-se a jornadas extensas. Por fim, a autora trata do aspecto econômico, resumindo que se o trabalhador estiver cansado, não irá trabalhar bem e não irá gerar lucros ao empregador.

Precisos os aspectos que fundamentam, para Cassar, a definição do lapso temporal da jornada de trabalho dos empregados, eis que contemplam aspectos intrínsecos à estes em seu íntimo, envolvendo e considerando o corpo e a mente destes.

Ainda no tocante ao tempo dedicado pelo trabalhador em suas atividades, sob o ponto de vista de Maurício Godinho Delgado<sup>12</sup>, ressalta-se a importância da distinção de três conceitos: a duração do trabalho, a jornada de trabalho e o horário de trabalho.

Vólia Bomfim Cassar faz também a distinção nos mesmos três conceitos, porém, em outra ordem, qual seja jornada de trabalho, horário de trabalho e duração do trabalho.<sup>13</sup>

Com argumentos e teses semelhantes, Godinho e Cassar desenvolvem o tema permitindo a compreensão adequada da base para jornada de trabalho. Inclusive Cassar baseia-se, em alguns pontos, em Godinho, de forma que pode-se falar em uma comunhão de ideias e pensamentos entre ambos.

Godinho afirma que a duração do trabalho é o conceito mais amplo, vez que, em sua essência, “abrange os distintos e crescentes módulos temporais de dedicação do trabalhador à empresa em decorrência do contrato empregatício”. Esta duração compreende, segundo o Autor, o “lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, considerados distintos parâmetros de mensuração: dia (duração diária, ou jornada), semana (duração semanal), mês (duração mensal), e até mesmo o ano (duração anual).”<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup>DELGADO, 2015, p. 931-933.

<sup>13</sup> CASSAR, op. cit., p. 615 e 616.

<sup>14</sup>DELGADO, 2015, p. 931.

Para Cassar, “A duração do trabalho é o gênero do qual são espécies a jornada, o horário de trabalho e os repousos (intrajornada, entre jornadas ou interjornadas, semanal e anual).” No mais, segue a linha de Godinho, quanto ao lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante o empregador.<sup>15</sup>

No tocante a jornada de trabalho, Delgado discorre que “é expressão com sentido mais restrito que o anterior, compreendendo o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante o seu empregador, em decorrência do contrato. O tempo, em suma, em que o empregador pode dispor da força de trabalho de seu empregado em um dia delimitado.” Faz menção ao verbete em sua origem, ao ponto em que para o Autor jornada de trabalho trata-se do período correspondente ao lapso temporal diário, assim, tem-se, no italiano, *giorno – giornata*, ou no francês, *jour – journée*.<sup>16</sup>

Entretanto, diferentes culturas, diferentes entendimentos.

Neste sentido, Delgado comenta que fora “conferido maior amplitude à expressão” na cultura da língua portuguesa, passando a abranger lapsos temporais maiores como, por exemplo, uma semana e não somente um dia. Comenta que, apesar de referir-se ao tempo em que o empregado encontra-se contratualmente à disposição do empregador em um dia, jornada de trabalho, com o avanço do Direito do Trabalho

Tem produzido a inserção de certos curtos períodos de intervalos *intrajornadas* dentro do conceito de jornada, como forma de remunerar tais curtos períodos e, ao mesmo tempo, reduzir o tempo de efetiva exposição e contato do trabalhador à atividade contratada. Por essa razão é que se afirma que no lapso temporal da jornada deve incluir-se, também, não só o tempo trabalhado e à disposição, mas também o tempo tido com contratual estritamente por imposição legal (caso dos intervalos remunerados) – embora neste último lapso o empregado não labore nem sequer fique à disposição empresarial<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup>CASSAR, 2014, p. 616.

<sup>16</sup>DELGADO, op. cit., p. 931.

<sup>17</sup>Ibid., p. 932.

Portanto, apesar de ser tratada inicialmente como um termo mais restrito, percebe-se que com o passar do tempo e diferentes culturas, a jornada de trabalho ganhou significado mais amplo.

Para Cassar<sup>18</sup>:

A jurisprudência e os operadores trabalhistas frequentemente utilizam a expressão “jornada de 8 horas diárias”, sem perceber a redundância cometida, pois jornada quer dizer horas trabalhadas em um dia e diária também significa dia. Logo, a tradução da expressão utilizada no exemplo seria “quantidade de horas trabalhadas em um dia de oito horas diárias”. Neste caso a palavra jornada tem sentido de duração do trabalho e não quantidade de horas de trabalho em um dia.

Ou seja, para a autora há também um significado para jornada, podendo ser o “limite de trabalho por dia, semana, mês ou ano ou número de horas trabalhadas em um dia.”<sup>19</sup>

Por fim, quanto ao último conceito, horário de trabalho, afirma Delgado que “a expressão horário de trabalho traduz, rigorosamente, o lapso temporal entre o início e o fim de certa jornada laborativa.”<sup>20</sup>

Cassar refere-se ao conceito de horário de trabalho da seguinte forma:<sup>21</sup>

A hora de entrada e de saída do trabalhador no emprego determina seu horário de trabalho. Dependendo destes parâmetros a jornada é fixada. (...) Por exemplo: empregado inicia seu trabalho às 8 horas da manhã, interrompe suas atividades para o almoço às 12h, retornando às 13 horas. No final do dia, por volta das 17 horas o empregado encerra seu trabalho. Neste caso, seu horário de trabalho é das 8 às 17h, com uma hora de intervalo, e sua jornada é de oito horas. Assim, o horário de trabalho pode ser diurno, noturno ou misto, dependendo dos horários de entrada e saída, ajustados entre o trabalhador e o patrão.

Neste último tema, ambos autores consideram que trata-se de um período específico, bem determinado, não levando em consideração intervalos ou afins.

---

<sup>18</sup>CASSAR, 2014, p. 616.

<sup>19</sup>Idem.

<sup>20</sup>DELGADO, 2015, p. 931.

<sup>21</sup>CASSAR, op. cit., p. 616.



Assim, a duração do trabalho é um conceito mais amplo, alcançando não somente a jornada diária, mas inclusive descanso semanal e as férias. Já a jornada de trabalho são as horas de trabalho prestadas pelo trabalhador em um dia, ou seja, conceito este menos abrangente e, por fim, horário de trabalho é mais específico, vez que compreende o início até o término, ou seja, o lapso temporal diário em que o empregado realiza suas atividades laborais desconsiderando-se intervalos.

Tais distinções trazidas por Delgado e Cassar são relevantes, por fim, porque permitem uma melhor compreensão para que seja analisado o tempo de trabalho ou tempo de disponibilidade contratual do empregado para com o empregador.

Sergio Pinto Martins entende que o conceito de jornada de trabalho deve ser observado por três diferentes viés, quais sejam o tempo efetivamente trabalhado, o tempo à disposição do empregador e inclui também em seu estudo a questão do tempo *in itinere*.<sup>22</sup>

Relevante então estudar as três teorias trazidas por Martins, considerando que o Direito do Trabalho alberga, de fato, um sistema com diferentes teorias e sistemas que entre si conduzem as relações empregatícias e as rotinas trabalhistas em nosso país.

O primeiro viés trazido por Martins trata-se, portanto, do tempo efetivamente trabalhado. Para ele, com relação a esta teoria, não se leva em consideração aquele tempo em que o empregado está na empresa, em seu local de trabalho, mas em que não está realizando nenhuma tarefa laboral para o seu empregador, ou seja, está em horário de serviço, mas não está produzindo nada. Somente aquele tempo de fato gasto pelo empregado em atividades em prol do empregador seria considerado para o tempo trabalhado neste teoria de Martins.<sup>23</sup>

Martins compreende que esta teoria não é cabível e nem aplicada à nossa legislação, trazendo exemplos em que não se aplica tal teoria, como o mineiro, “que tem o tempo despendido da boca da mina ao local de trabalho, e vice versa computado para o pagamento de salário”. Cita também o caso dos serviços de mecanografia, escrituração ou cálculo, em que o intervalo de 10 minutos a cada 90 minutos de trabalho é computado normalmente como duração do trabalho, embora o empregado não esteja trabalhando, efetivamente, nestes períodos. Como último

---

<sup>22</sup>MARTINS, 2011. p. 512.

<sup>23</sup> Idem.

exemplo, traz os empregados que desenvolvem suas atividades também em câmaras frias, que devem possuir intervalos de descanso a cada determinado período de tempo para se recomporem e não terem sua saúde afetada, sendo que estes intervalos são computados como tempo de trabalho mesmo o trabalhador não prestando serviço naqueles lapsos temporais. Com estes exemplos, Martins conclui que “Nossa legislação, portanto, não acolhe a teoria da jornada de trabalho como tempo efetivamente trabalhado”.<sup>24</sup>

O segundo viés levantado por Martins trata da teoria que considera a jornada de trabalho como o tempo à disposição do empregador.

Para Martins, “A partir do momento em que o empregado chega à empresa até o momento em que dela se retira, há o cômputo da jornada de trabalho”<sup>25</sup>. O Autor traz, para elucidar, o exemplo do mineiro, também apresentado na teoria anterior, do tempo efetivamente trabalhado, entretanto, aqui, trata-se de um exemplo em que aplica-se a teoria, deferente do exemplo na teoria citada.

Portanto, como traz Martins, no exemplo dos mineiros, tem-se que, apesar de trabalharem efetivamente no interior da mina, “têm o tempo contado como jornada de trabalho a partir do momento em que chegam à boca da mina até o momento em que dela saem”. Cita ainda como exemplos o caso dos ferroviários quando estes tem o início do cômputo de suas jornadas de trabalho a partir do momento em que ficam à disposição do empregador, inclusive, aqui, há a questão do sobreaviso, que corresponde àquele período em que, mesmo estando em casa, o ferroviário está à disposição do empregador para qualquer eventualidade, podendo ser acionado para trabalhar a qualquer momento e, temos aqui, também, a questão da prontidão, ou seja, aquele lapso temporal em que o ferroviário estaria nas dependências da empresa, no caso aqui eventualmente a estrada de ferro, aguardando ordens do empregador. Martins conclui a explanação sobre esta teoria incluindo também aquele empregado que, estando em férias, precisa resolver problemas da empresa estando assim, portanto, à disposição da empresa devendo perceber a remuneração devida por aquele período trabalhado e como engloba ainda o caso daqueles

---

<sup>24</sup>MARTINS, 2011, p. 512 e 513.

<sup>25</sup>Idem.

empregados que precisam resolver problemas da empresa através do computador não estando nos seus locais de trabalho.<sup>26</sup>

Passa-se agora a analisar a terceira teoria trazida por Martins, que explicita o tempo *in itinere*.

Para o Autor, caracteriza-se o tempo *in itinere* quando se engloba à jornada de trabalho o tempo compreendido “desde o momento em que o empregado sai de sua residência até quando ele regressa”. Martins ressalta entretanto que não se pode considerar o tempo *in itinere* em todos os casos, porque o empregado pode residir muito distante do seu local de trabalho ou pode dispender horas no trânsito entre sua residência e a empresa sendo que o empregador não tem culpa por tal possibilidade e situação, mas, somente considera-se o tempo *in itinere* aos casos em que “o empregador forneça a condução e o local de trabalho seja de difícil acesso ou não seja servido por transporte regular público”, sendo que, nestes casos, “a jornada de trabalho inicia-se com o ingresso na condução fornecida pelo empregador e termina com a saída do empregado da referida condução ao regressar ao ponto de partira”.<sup>27</sup>

Maurício Godinho Delgado defende como terceiro critério para compor a jornada de trabalho o “tempo dependido pelo obreiro no deslocamento residência-trabalho-residência, período em que, evidentemente, não há efetiva prestação de serviços, (“horas deslocamento”)”. O Autor afirma que tal instituto fora incorporado pelo diploma normativo em 19.6.2011 quando através da Lei nº 10.243/01 fora inserido um § 2º no art 58 da CLT, ficando definido que:<sup>28</sup>

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

(...)

§ 2º O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por

---

<sup>26</sup>MARTINS, 2011, 513.

<sup>27</sup>Idem.

<sup>28</sup>DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 1029-1030.

transporte público, o empregador fornecer a condução.  
(Revogado pela Lei nº 13.467, de 2017) <sup>29</sup>

Importante salientar que a Reforma Trabalhista trouxe alterações quanto ao tempo *in itinere*, o que será abordado oportunamente neste trabalho.

Assim, com a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), tal dispositivo passou a ter o seguinte teor:

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

(...)

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

Discorre, neste sentido, Godinho, que “A Lei n. 13.467, vigente desde 11.11.2017, ao conferir nova redação ao § 2º do art. 58 da CLT e revogar o § 3º desse art. 58, excluiu da CLT a referência às horas *in itinere*, acanhando, uma vez mais, o conceito de tempo à disposição no Direito do Trabalho do País. Naturalmente que as horas *in itinere* podem, ainda, ser objeto de negociação coletiva trabalhista, mas deixam de estar explicitados na Consolidação.”<sup>30</sup>

Martins comenta, no mesmo sentido de Godinho, mas considerando-se o lapso temporal de outrora à Reforma Trabalhista, que “Há entendimento de que a jornada *in itinere* também pode ser negociada com o sindicato, mediante acordo ou convenção coletiva (art. 7º, XIII, da Lei Maior), pois há concessões mútuas visando vantagens recíprocas, inclusive para obtenção de novas condições de trabalho,

---

<sup>29</sup>Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite.

(...)

<sup>30</sup>DELGADO, 2018, p. 1031-1032.

como se a empresa fornecesse transporte gratuito em troca de não se exigir a hora *in itinere*.<sup>31</sup>

Enfim, neste sentido, será necessário aguardar a criação de um novo cenário com relação a como serão empregadas e utilizadas as horas *in itinere* nos contratos de trabalho.

Conclui-se este tópico, considerando-se que jornada de trabalho é, portanto, aquele tempo em que o empregado fica à disposição do empregador, englobando o período de trabalho cumprido, a quantidade de labor diário.

---

<sup>31</sup>MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 592.

### 3 FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO

A expressão “flexibilização da jornada de trabalho” traz análises sobre pontos de vista bastante diversos, ao ponto em que para alguns é tida como uma maneira de diminuir o desemprego e para outros de eliminar direitos conquistados pelos trabalhadores ao longo do tempo.

Neste tocante, José Cairo Júnior<sup>32</sup> apresenta a seguinte definição:

Ninguém tem dúvida de que o excesso de direitos gera o desemprego, porque priva o empresário de criar novos postos de trabalho, dentro do seu quadro de pessoal. O problema consiste, portanto, em encontrar a justa medida do equilíbrio entre o proveito econômico e os interesses dos trabalhadores. Esse é o desafio que o direito do trabalho agora enfrenta.

A flexibilização pode ser bastante positiva sob o ponto de vista em que favorece e humaniza as relações entre empregado e empregador em vários sentidos, como, por exemplo, quando se tem uma jornada de trabalho flexível possivelmente a incidência de atrasos e faltas será menor, entretanto, tem também o seu lado negativo ao ponto em que confere um certo “poder” ao empregador que acaba em alguns casos coagindo o empregado a certas circunstâncias que não lhe seriam necessariamente favoráveis.

Antes de discorrer sobre a flexibilização da jornada de trabalho, deve-se observar o conceito geral de flexibilização, trazido por Sérgio Pinto Martins<sup>33</sup>:

Visa a flexibilização assegurar um conjunto de regras mínimas ao trabalhador e, em contra partida, a sobrevivência da empresa, por meio da modificação de comandos legais, procurando garantir aos trabalhadores certos direitos mínimos e ao empregador a possibilidade de adaptação de seu negócio, mormente em épocas de crise econômica. Para fiscalizar essa flexibilização, com essa maleabilidade, é que o sindicato passa a deter o papel principal, ou seja, na participação das negociações coletivas que conduzirão ao acordo ou à convenção coletiva de trabalho, de modo a permitir também a continuidade do emprego do trabalhador e a sobrevivência da empresa, assegurando um grau de lucro razoável à última e certas garantias mínimas ao trabalhador. É uma forma de adaptação das

---

<sup>32</sup>CAIRO JUNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho**. 3 ed. Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 117.

<sup>33</sup>MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 531.

normas vigentes às necessidades e conveniências de trabalhadores e empresas.

Neste conceito resta evidenciada a relevante participação dos sindicatos até outrora, sendo esta com o advento da Reforma Trabalhista bastante reduzida.

A flexibilização visa quebrar a rigidez das normas, principalmente as trabalhistas, tornando-as mais ajustáveis. Entretanto, uma norma com possibilidades expressas de ajustes, trazida pela Constituição Federal em seu Art. 7º, VIII, dispõe que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”. Ou seja, o próprio texto legal traz a possibilidade de ajustes amparados por acordos entre as partes de uma relação empregatícia, seja com o auxílio e amparo de sindicatos anteriormente ou diretamente entre as partes como em alguns casos trazidos pela Nova CLT, especificamente no tocante à flexibilização da jornada de trabalho.

Uma jornada de trabalho flexível pode trazer benefícios que podem amenizar, por exemplo, o controle de horário, de forma a diminuir a incidência de atrasos dos funcionários, ou mesmo da necessidade de, por exemplo, ter de sair mais cedo para cumprir algum compromisso pessoal.

São ajustes convenientes, muitas vezes, para ambas as partes da relação contratual, haja vista que, da mesma forma, pode o empregador sentir a necessidade de que o empregado inicie suas atividades em determinado dia um pouco mais cedo ou mesmo que estenda suas atividades até um pouco mais tarde, obedecidos os critérios legais no tocante ao limite de jornada e de horas extras.

Pode-se dizer, inclusive, que a flexibilização, considerando o lado do trabalhador, privilegia os conceitos biológicos, sociais e econômicos trazidos por Vólia Bomfim Cassar quando esta discorre acerca da limitação do tempo de duração do trabalho, haja vista que, por exemplo, conferindo ao empregado a possibilidade de cumprir sua jornada dentro de um horário escolhido, poderá este viver melhor vez que seria possível programar suas atividades pessoais e familiares com maior

liberdade, além de ser uma forma de fortalecer a relação entre este trabalhador e seu empregador.<sup>34</sup>

Redução nas faltas e diminuição da necessidade de horas extras são benefícios ao empregador que aceita este mecanismo cada vez mais presente nas relações trabalhistas, lhe cabendo, entretanto, uma melhor gestão de seus funcionários.

Sergio Pinto Martins conta que a teoria denominada flexibilização dos direitos trabalhistas surgiu em virtude de ser o Direito do Trabalho um ramo bastante dinâmico, em constante adaptação e mudança visando principalmente resolver o problema do capital e do trabalho.<sup>35</sup>

Martins assim discorre:<sup>36</sup>

A flexibilização das condições de trabalho é um conjunto de regras que tem por objetivo instruir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica ou social existentes na relação entre o capital e o trabalho. Os exemplos mais comuns seriam a flexibilização da jornada de trabalho (flex time), que é usada principalmente nos países de língua inglesa, em que o funcionário entra mais cedo, saindo mais cedo do trabalho, ou ingressa mais tarde no serviço, saindo, também, em horário mais adiantado do que o normal, estabelecendo, assim, seu próprio horário de trabalho, trabalhando mais horas em determinado dia ou semana para trabalhar um menor número de horas em outros dias (há necessidade, porém, de se observar um número mínimo de horas trabalhadas no ano, no mês ou na semana); o jobsharing ou a divisão do posto de trabalho por mais de uma pessoa; o contrato segundo as necessidades do empreendimento (Kapovaz do Direito alemão), conforme Lei de 26-4-1985.

Como visto, trata-se de compatibilizar as mudanças da sociedade com os contratos de trabalho e suas peculiaridades.

Avalia-se agora, de forma detalhada, cada um dos aspectos escolhidos quanto à flexibilização da jornada de trabalho, quais sejam limite de jornada e acordo de compensação.

---

<sup>34</sup> CASSAR, 2014, p. 615.

<sup>35</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30 ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 576.

<sup>36</sup> Ibid., p. 577.



### 3.1 LIMITE DE JORNADA

Segundo Sergio Pinto Martins, existem diversos fundamentos para tratar da limitação da jornada de trabalho. Neste sentido, discorre que:<sup>37</sup>

Os fundamentos para a limitação da jornada de trabalho são pelo menos quatro: (1) biológicos, que dizem respeito aos efeitos psicológicos causados ao empregado, decorrentes da fadiga. Após 8 horas de trabalho há diminuição do rendimento do trabalhador; (b) sociais: o empregado deve poder conviver e relacionar-se com outras pessoas, de dedicar-se à família, de dispor de horas de lazer; (c) econômicos; (d) humanos.

Martins considera que a limitação da jornada de trabalho é relevante inclusive no sentido de visar reduzir o desemprego, ou seja, se não houvesse limitação da jornada, possivelmente menos empregados trabalhariam mais horas e haveriam mais trabalhadores desempregados. “Trabalhando as pessoas em número menor de horas por dia, haverá mais empregos para os outros”. Ainda no aspecto econômico: “Se o empregado trabalhar um número menor de horas, poderá produzir mais e não ficar tão cansado”.<sup>38</sup>

Quanto ao aspecto social da limitação de jornada de trabalho, deve-se considerar que esta garante ao empregado desfrutar dos necessários momentos de lazer e descanso.

Neste sentido, Martins discorre:<sup>39</sup>

Há, ainda, fundamentos sociais e familiares de limitação da jornada de trabalho, pois com a limitação o empregado passa a desfrutar de maior tempo com a família, pode ir ao clube, à igreja, estudar, etc.

Por fim, tem-se como outro fundamento para a definição da limitação da jornada, o humano. Segundo Martins, aqui visa-se a diminuição dos acidentes de

---

<sup>37</sup>MARTINS, 2014, p. 558.

<sup>38</sup>Idem.

<sup>39</sup>Idem.

trabalho ao ponto em que sabe-se que quando um trabalhador presta serviços quando está cansado, ou se fez horas extras, há um risco maior de acidente de trabalho, principalmente em virtude do cansaço, da fadiga.<sup>40</sup>

Visando maior renda, muitas vezes, o trabalhador opta por trabalhar mais, por fazer horas extras em excesso, e é justamente aí que acidentes podem acontecer, considerando o cansaço que ocasiona a falta de atenção. Portanto, um aspecto relevante que deve ser levado em consideração para a definição da limitação das jornadas de trabalho.

Arnaldo Sussekind, por sua vez, considera como três os fundamentos para a limitação do tempo de trabalho, quais sejam: de natureza biológica, de caráter social e de índole econômica.<sup>41</sup>

Sussekind defende que o fundamento de natureza biológica “visa combater os problemas psicofisiológicos oriundos da fadiga e da excessiva racionalização do serviço”, que o de caráter social “possibilita ao trabalhador viver, como ser humano, na coletividade a que pertence, gozando os prazeres de atividades recreativas, culturais ou físicas, aprimorando seus conhecimentos e convivendo, enfim, com sua família” e, por fim, que o de índole econômica “restringe o desemprego e acarreta, pelo combate à fadiga, um rendimento superior na execução do trabalho”.<sup>42</sup>

O Autor assim discorre quanto à limitação da jornada:<sup>43</sup>

Dentre os princípios que se universalizaram visando à proteção do trabalho humano e à dignificação do trabalhador, cumpre destacar os referentes à limitação do tempo de trabalho. Se os dois principais objetos e obrigações decorrentes da relação de emprego são o trabalho prestado pelo empregado e o salário pago pelo respectivo empregador, torna-se evidente a importância do sistema legal que impõe limites à duração do trabalho.

Conclui ainda sua explanação sobre este assunto discorrendo que “A limitação do tempo de trabalho foi consagrada pela legislação comparada através de um tríplice aspecto: a duração do trabalho, o repouso semanal e as férias anuais”.

---

<sup>40</sup>MARTINS, 2014, p. 558.

<sup>41</sup>SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições de Direito do Trabalho**. 21 ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 795.

<sup>42</sup>Idem.

<sup>43</sup>Ibid., p. 794.

Menciona ainda *Ernesto Krotoschin*, para quem “O Estado toma medidas para impedir abusos consistentes em ocupar os trabalhadores por mais tempo do que o conveniente, ou em horas que deveriam ser dedicadas ao descanso, medidas que, como parte da política trabalhista, pertencem ao direito administrativo do trabalho. A essas razões de saúde física, moral e intelectual se juntaram, nos tempos modernos, outros motivos de ordem econômica, vinculados à desocupação”.<sup>44</sup>

### 3.1.1 Jornada Noturna

Há que se avaliar também, no tocante à jornada de trabalho, a questão da jornada noturna de trabalho, sendo que o trabalho noturno é aquele prestado pelo empregador no período da noite.

Quanto aos dispositivos legais, o art. 73 da CLT estabelece, dentre outros aspectos, que o trabalho noturno terá remuneração superior ao diurno, que a hora noturna será computada como de 52 minutos e 30 segundos e que o trabalho noturno é aquele executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte.<sup>45</sup> A Súmula 60 do TST discorre que o adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado e ainda que, cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido também será o adicional quanto às horas prorrogadas <sup>46</sup> e por fim, a Súmula 265 do TST dispõe que perde o direito ao adicional noturno aquele trabalhador que é transferido ao período diurno.<sup>47</sup>

<sup>44</sup>SUSSEKIND, 2003, p. 794.

<sup>45</sup>Art. 73, CLT. Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10758520/artigo-73-do-decreto-lei-n-5452-de-01-de-maio-de-1943>>. Acesso em 10 jun. 2018.

<sup>46</sup> Súmula nº 60 do TST ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974) II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996). Disponível em <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_51\\_100.html#SUM-60](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-60)>. Acesso em 09 set. 2018.

<sup>47</sup> Súmula nº 265 do TST ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO DE TURNO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno. Disponível em <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-265](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-265)>. Acesso em 09 set. 2018.

Conforme se denota do Art. 73 da CLT, a hora noturna é computada como 52 minutos e 30 segundos. Neste sentido, Vólia Bomfim Cassar argumenta que o empregado trabalha, de fato, 7 horas entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte, entretanto, que há que se considerar o necessário intervalo para repouso e alimentação de, no mínimo uma hora, portanto, a jornada noturna de um trabalhador poderá ser estendida até as 6 horas do dia seguinte, considerando-se o intervalo.<sup>48</sup>

Há no mundo distinções quanto ao início e término do período noturno. Por exemplo, na Espanha, é noturno aquele período compreendido entre as 22 às 6hrs, enquanto que na Alemanha é das 20 às 6hrs e ainda em Portugal, das 9 às 5hrs. Em nosso país, considera-se horário noturno para os empregados urbanos o lapso temporal compreendido entre as 22hrs de um dia e as 5hrs de outro dia (o que totalizam 7 horas), conforme disposto na CLT em seu art. 73, § 2º.<sup>49</sup>

Veza que a legislação traz a definição de horário noturno, não se considera por definição, então, o período que vai do pôr ao nascer do sol, vez que, por exemplo, as estações do ano poderiam influir neste sentido havendo mudanças de horários de uma para outra estação no tocante ao horário de início e terminos das jornadas de trabalho.<sup>50</sup>

### 3.1.2 Horas Extras e Limite de Dez Horas por Dia

O adicional de hora extra é assim compreendido:<sup>51</sup>

O adicional de hora extra é devido quando o empregado labora além da jornada legal ou contratual. Também é devido quando não é concedido o intervalo intrajornada ou intervalo entre jornadas (Súmula nº 110 do TST). O tempo à disposição também pode ser considerado como trabalho extra e, se assim o for, terá o acréscimo de 50% (art. 4º da CLT).

---

<sup>48</sup> CASSAR, 2014, p. 649.

<sup>49</sup> MARTINS, 2014, p. 597.

<sup>50</sup> Idem.

<sup>51</sup> CASSAR, op. cit., p. 819.

Horas extras, horas extraordinárias ou horas suplementares têm o mesmo significado. São aquelas horas de trabalho prestadas pelo empregado além do horário contratual ou legal e que, por isso, devem ser remuneradas com um adicional. Podem as horas extras serem prestadas tanto após o expediente normal quanto antes deste, ou, ainda, durante os intervalos para repouso e alimentação do empregado.<sup>52</sup>

No tocante ao limite de dez horas por dia, Vólia Bonfim Cassar atenta-se para o fato de a doutrina defender que o limite de dez horas de trabalho por dia aplica-se somente para os empregados cuja jornada é de oito horas. Faz menção ao art. 59 da CLT no tocante ao ponto em que assim dispõe: “(...) horas suplementares, em número não excedente a duas (...)”. Apesar disso, verifica que há entendimentos diversos, sendo utilizada a jornada máxima de dez horas por dia para aquelas jornadas inferiores ao padrão de oito horas.<sup>53</sup>

Não dispõe a lei sobre a quantidade máximas de horas extras que um empregado pode fazer quando possui jornada de trabalho inferior a jornada normal, assim, surge a incógnita de quantas horas pode o empregado fazer no caso em que tenha jornada de apenas seis horas, por exemplo. A hipotética situação de um empregado que tem jornada de seis horas ser submetido à uma jornada ampliada de até dez horas pode comprometer o seu rendimento, haja vista a sua jornada correta ser definida em função da especificidade justamente das atribuições que lhes são conferidas. Assim, Cassar entende que “a melhor solução é o acréscimo de 2 horas em relação à jornada do caso concreto”.<sup>54</sup>

Duas horas por dia é o limite da prorrogação, totalizando as 10 horas na jornada de trabalho do empregado. Prestando mais de duas horas extras por dia, logicamente o empregado deverá recebê-las, haja vista que situação diversa geraria enriquecimento ilícito do empregador, “além do que as partes não poderiam voltar ao estado anterior devolvendo ao obreiro a energia despendida”, como discorre Martins. Neste sentido, quando há a necessidade de o trabalhador laborar por mais de dez horas em um dia, há conseqüentemente a diminuição da sua concentração, levando-

---

<sup>52</sup>MARTINS, 2014, p. 570.

<sup>53</sup>CASSAR, 2014, p. 636.

<sup>54</sup>Idem.

se em consideração o cansaço do mesmo o que, ocasionalmente pode gerar acidentes de trabalho.<sup>55</sup>

Sobre os minutos que antecedem e sucedem e jornada de trabalho, também denominado de período residual, há entendimento jurisprudencial que tais períodos devem ser considerados como trabalho extraordinário. Entretanto, há um limite, ou seja, não é qualquer minuto a mais que será considerado como trabalho extraordinário. A tolerância para a marcação dos cartões ponto é de cinco minutos sendo que, o tempo que exceder a este limite será considerado como minutos extras vez que trata-se de tempo à disposição do empregador.<sup>56</sup>

O Art. 58 da CLT<sup>57</sup> dispõe, entretanto, que as variações de horário no registro de ponto devem observar o limite máximo de dez minutos diários.

Neste sentido é, portanto, o entendimento jurisprudencial que considera até cinco minutos o limite para o elastecimento da jornada, não excedendo a dez diários:

**Ementa:** RECURSO DE REVISTA 1 - MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Esta Corte possui entendimento no sentido de que é inválida cláusula de norma coletiva relativa à ampliação da tolerância no registro de ponto superior ao limite de dez minutos a cada jornada diária, tendo em vista que, a partir do advento da Lei 10.243/2001, que acrescentou o art. 58, § 1.º, da CLT, essa limitação passou a constituir patamar civilizatório mínimo assegurado em norma heterônoma . Inteligência da Súmula 449 do TST. Recurso de revista conhecido e provido. 2 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. VALOR ARBITRADO. Consoante jurisprudência desta Corte, a revisão do quantum indenizatório somente é possível quando a importância se mostrar nitidamente exorbitante ou irrisória, o que não se observou nos autos, em que a indenização por danos morais foi arbitrada com razoabilidade e proporcionalidade, tendo em vista o aborrecimento e o transtorno sofridos pelo reclamante (atraso no pagamento de salários), o caráter punitivo e pedagógico do provimento jurisdicional, bem como a condição econômica do ofensor. Logo, no caso, a indenização arbitrada em R\$ 4.000,00 é compatível com a extensão dos danos, na forma do art. 944 do Código Civil. Recurso de revista não conhecido. Data de Publicação: DEJT 09/06/2017). (TST - RR:

---

<sup>55</sup>MARTINS, 2014, p. 570 e 571.

<sup>56</sup>Ibid., p. 573.

<sup>57</sup> Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite. § 1º Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) Acesso em 16/09/2018.

3657520125090093, Relator: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 31/05/2017, 2ª Turma,

Ou ainda:

**Ementa:** RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. 1. MINUTOS QUE ANTECEDEM E QUE SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO DIÁRIA. EXTRAPOLAÇÃO DO LIMITE DESCRITO NO ARTIGO 58, § 1º, DA CLT. SÚMULA 366/TST. O Tribunal Regional consignou que havia extrapolação do limite máximo de dez minutos diários. Assim, determinou o pagamento como extra da totalidade do tempo que excedeu a jornada normal de trabalho. Dispõe a Súmula 366/TST que "não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal, pois configurado tempo à disposição do empregador, não importando as atividades desenvolvidas pelo empregado ao longo do tempo residual (troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc)". Estando o acórdão regional em consonância com a Súmula 366/TST, mostra-se inviável o conhecimento da revista. Recurso de revista não conhecido. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. SÚMULA 219/TST. No âmbito da Justiça do Trabalho, tem-se como pressupostos para o deferimento dos honorários advocatícios a assistência por sindicato da categoria profissional e a percepção de salário inferior ou igual à dobra do salário mínimo ou a prova da situação econômica insuficiente ao sustento próprio ou de sua família (Súmulas 219 e 329/TST). Na hipótese, o Tribunal Regional deferiu os honorários advocatícios pautado tão somente na declaração de hipossuficiência econômica do Reclamante, não havendo registro de que o trabalhador estava assistido por entidade sindical representante de sua categoria profissional. Tal decisão, contudo, mostra-se contrária ao entendimento consubstanciado na Súmula 219/TST. Recurso de revista conhecido e provido. Data de Publicação: DEJT 19/08/2016). (TST - RR: 2084720125040027, Relator: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 10/08/2016, 7ª Turma,

Nos julgados expressos, respectivamente, tem-se um caso de impossibilidade e outro de possibilidade do elastecimento, sendo que no primeiro verifica-se que o tempo total quanto aos minutos que antecedem ou sucedem a jornada, somados, não foram superiores a 10 (dez), enquanto no segundo caso, devidamente configurado que a soma foi superior ao limite permitido, fora assegurado ao empregado o direito às verbas requeridas nesta diapasão.

De acordo com a norma constitucional, entretanto, pode-se concluir que tudo o que exceder ao limite normal da jornada de trabalho será considerado como

jornada extraordinária, inclusive os minutos extras. Neste sentido, a Constituição assim dispõe, em seu art. 7º, XIII<sup>58</sup>, e tal entendimento pode ser válido vez que não menciona em momento algum o referido dispositivo que os minutos a mais não serão considerados como extras.

### 3.1.3 Necessidade Imperiosa: Força Maior e Serviços Inadiáveis

Segundo Sergio Pinto Martins:<sup>59</sup>

Permite-se a prorrogação da jornada normal de trabalho ocorrendo necessidade imperiosa. Esta pode ser entendida como a decorrente de força maior, para atendimento de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto (art. 61 da CLT).

Ou seja, em situações excepcionais, como será detalhado a seguir, nas ocasiões em que não se pode deixar para um período posterior para realizar determinada atividade, é aceito que se extrapole o limite da jornada, visando excluir a possibilidade de visível prejuízo ao empregador.

O Art. 61 da CLT, que trata da necessidade imperiosa, antes da Reforma Trabalhista, em seu §1º, dispunha que quando houvesse o excesso, este deveria ser comunicado dentro de 10 dias à autoridade competente, enquanto que, posteriormente à Reforma, tal comunicação não se faz mais necessária.<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup>Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

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

Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 10 jun. 2018.

<sup>59</sup>MARTINS, 2014, p. 558.

<sup>60</sup> Art. 61 - Ocorrendo necessidade imperiosa, poderá a duração do trabalho exceder do limite legal ou convencionado, seja para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto. § 1º O excesso, nos casos deste artigo, pode ser exigido independentemente de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)>. Acesso em 09 set. 2018.



Para compreender este tema, deve-se estudar outros dois aspectos, como já mencionado no dispositivo legal mencionado por Martins, quais sejam força maior e serviços inadiáveis.

Quanto ao primeiro aspecto, força maior, o art. 501 da CLT assim dispõe:<sup>61</sup>

Art. 501 - Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.

Assim, nestes casos de força maior, em situações exemplificadas por Martins como em incêndios, inundação, terremoto, furacão, etc, é possível que o empregado tenha de desenvolver suas atividades além do limite de sua jornada. Nestes casos, “a lei não determina quanto seria o máximo da jornada de trabalho do trabalhador, o que leva a crer que não há limite.”<sup>62</sup>

Como o próprio art. 501, caput define, força maior é todo aquela situação inevitável, que não depende da vontade do empregador. Assim, reúne a CLT, no mesma figura, a força maior em sentido estrito e também o caso fortuito, haja vista que produzem efeitos jurídicos idênticos. Entretanto, deve-se levar em consideração o § 1º do mencionado art. 501 ao ponto em que dispõe que a imprevidência do empregador exclui a razão de força maior.<sup>63</sup>

Deve-se observar que nem todos os trabalhadores podem laborar em casos de força maior sem qualquer regulamentação ou definição anterior neste sentido, como, por exemplo, os trabalhadores menores de 18 anos que somente poderão ser convocados para o trabalho se suas funções forem imprescindíveis ao estabelecimento, conforme determina o art. 413, II da CLT<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup>Art. 501 - Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm)>. Acesso em 10 jun. 2018.

<sup>62</sup>MARTINS, 2014, p. 558.

<sup>63</sup>DELGADO, 2015, p. 996.

<sup>64</sup>**Art. 413** - É vedado prorrogar a duração normal diária do trabalho do menor, salvo: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

(...)

**II** - excepcionalmente, por motivo de força maior, até o máximo de 12 (doze) horas, com acréscimo salarial de, pelo menos, 25% (vinte e cinco por cento) sobre a hora normal e desde que o trabalho do menor seja imprescindível ao funcionamento do estabelecimento. (Incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967). Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10718744/artigo-413-do-decreto-lei-n-5452-de-01-de-maio-de-1943>>. Acesso em 10 jun. 2018.

Para Cassar, temos que:<sup>65</sup>

Força maior (definida no art. 501 da CLT), que pode ter três diferentes consequências sobre o contrato de trabalho: a primeira, que não é objeto de nosso estudo, acarreta a extinção do ajuste em virtude do fechamento da empresa. Os outros dois efeitos da força maior no contrato de trabalho dizem respeito à recuperação do tempo perdido em virtude de força maior, tanto no caso em que a empresa sofre prejuízos, mas não paralisa suas atividades (art. 61, § 2º da CLT), como na hipótese em que o empregador tem sua atividade temporariamente paralisada em decorrência de graves prejuízos, interrompendo a prestação dos serviços até a sua recuperação (art. 61, § 3º da CLT).

No tocante ao segundo aspecto, segundo Martins, “Serviços inadiáveis são os que não podem ser terminados durante a própria jornada de trabalho.” Como exemplo, o Autor cita o caso dos empregados que atuam no ramo dos produtos perecíveis, uma vez que estes devem ser devidamente acondicionados em refrigeradores, processo que muitas vezes não pode ser interrompido por conta da possível deterioração dos produtos.<sup>66</sup>

Em obras da construção civil, também, como no caso de uma concretagem de uma laje ou de determinada estrutura, em virtude de qualquer contratempo e uma vez iniciado o processo, este não pode ser interrompido, considerando que o concreto tem curto prazo de validade uma vez produzido e que emendas em estruturas de concreto armado não são permitidas pelas regras da construção civil haja vista o risco de danos estruturais futuros colocando em risco a integridade das pessoas que forem habitar ou utilizar as construções. Assim, termina-se antes a concretagem, independentemente do fato de extrapolar-se o limite da jornada de trabalho.

Para os casos de prorrogação da jornada por conta dos serviços inadiáveis, segundo Martins, não se faz necessário o acordo individual ou o acordo coletivo, devendo, entretanto ocorrer o pagamento de adicional de 50% bem como limitando a máxima jornada de trabalho em 12 horas. Ainda remete o Autor à impossibilidade da prorrogação da jornada para os casos de empregados menores.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup>CASSAR, 2014, p. 678.

<sup>66</sup>MARTINS, 2014, p. 586.

<sup>67</sup>Idem.

Quanto à esta modalidade de prorrogação Delgado entende que:<sup>68</sup>

A modalidade de prorrogação para atendimento a necessidade imperiosa vinculada à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto está prevista também no texto celetista (art. 61, caput, e § 2º, CLT). Do mesmo modo que o fator precedente, também esta causa de prorrogação é excepcional, não ordinária, incomum, ensejando horas suplementares efetivamente extraordinárias (igualmente na linha do art. 7º, XVI, da Constituição, que fala em serviço extraordinário).

Cassar, por sua vez, assim define:<sup>69</sup>

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

Tem-se então que esta forma de flexibilização, quando necessária, auxilia o empregador no cumprimento de obrigações assumidas perante terceiros, por exemplo no caso de manipulação de alimentos perecíveis que, se não realizada em tempo hábil, poderia gerar prejuízos ao empregador.

### 3.2 ACORDO DE COMPENSAÇÃO

Quando a jornada de trabalho é estendida em um dia e diminuída em outro, ocorre o regime de compensação.

Tal situação pode também ser utilizada pelos empregadores que não tem, por exemplo, expediente aos sábados, organizando-se de tal forma que compensam a

---

<sup>68</sup>DELGADO, 2015, p. 998.

<sup>69</sup>CASSAR, 2014, p. 678.

jornada semana de segunda a sexta-feira, como é o caso dos empregados da construção civil. Este exemplo está na obra de Vólia Bomfim Cassar:<sup>70</sup>

Um exemplo de compensação tradicional ocorre no caso de os empregados da construção civil que, por força de norma coletiva, têm horário da seguinte forma: de segunda a quinta-feira, das 8 às 18 horas, com uma hora de intervalo (9 horas de trabalho por dia); às sextas-feiras das 8 às 17 horas, com o mesmo intervalo (8 horas de trabalho). Os horários de trabalho são previamente ajustados, a jornada é de 8 horas às sextas e de 9 horas de segunda a quinta, que totalizam 44 horas semanais. Neste exemplo houve aumento de uma hora por dia, durante quatro dias, para compensar o não trabalho aos sábados, cuja jornada máxima seria de 4 horas. Estas 4 horas foram distribuídas de forma fixa durante a semana e previamente ajustadas entre empregado e empregador.

Considerando o exemplo de Cassar, há entendimento jurisprudencial que define a necessidade de acordo coletivo para tal situação, quanto aos empregados da construção civil:

ADMINISTRATIVO. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. JORNADA DE TRABALHO NORMAL EXCEDIDA SEM PREVISÃO EM ACORDO ESCRITO OU CONVENÇÃO COLETIVA. INFRAÇÃO CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. - A Constituição Federal, em seu art. 7º, XIII, estabelece que são direitos do trabalhador urbano e rural, dentre outros, a garantia de duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva. - A apelante foi autuada pela Delegacia Regional do Trabalho, ao argumento de que teria exigido que dois de seus funcionários laborassem por período superior ao máximo estabelecido em lei, sem que, para tanto, houvesse previsão em acordo escrito ou convenção coletiva. - O pacto coletivo da categoria (construção civil) dispõe que a jornada semanal de trabalho dos empregados será de 44 (quarenta e quatro) horas, cumpridas de segunda-feira a sexta-feira, sendo 1 (um) dia com jornada de 8 (oito) horas e 4 (quatro) dias com jornada de 9 horas, estabelecendo, ainda, remuneração pelo cumprimento de horas extras, as quais somente serão permitidas se decorrerem da necessidade dos serviços e se houver concordância do trabalhador. - O referido instrumento prevê, outrossim, que as empresas poderão, a seu critério, acordar com os trabalhadores, com a assistência do sindicato da categoria, a implantação do sistema de "banco de horas, através do qual será possível a compensação de eventuais horas adicionais trabalhadas. - Somente através de acordo firmado entre o empregador e os empregados, com a participação do sindicato respectivo, poderá ser excedido o limite legal da jornada de trabalho, desde que, é claro, haja a devida compensação. - Considerando que a apelante não trouxe aos autos

---

<sup>70</sup>CASSAR, 2014, p. 633.

prova de que tenha acordado com seus empregados o aumento da jornada de trabalho mediante compensação, é certo que a ampliação do horário normal de labor de seus funcionários constitui infração à legislação do trabalho, revelando-se legítimas as autuações levadas a efeito pela Delegacia Regional do Trabalho, ainda que tenha havido o pagamento das horas excedentes trabalhadas. - Nos termos da Convenção Coletiva de Trabalho ora em debate, o trabalho extraordinário somente ocorrerá em hipóteses excepcionais e desde que haja concordância dos trabalhadores, o que não restou demonstrado no presente caso. - Recurso improvido. Data de publicação: 03/05/2007. TRF-2 - APELAÇÃO CIVEL AC 359707 RJ 1998.51.01.025548-6 (TRF-2).

Na jurisprudência apresentada, tem-se que o pacto coletivo da categoria, no caso da construção civil, dispunha que a jornada semanal de trabalho dos empregados seria de 44 horas, que deveriam ser cumpridas de segunda a sexta-feira, sendo 1 dia com jornada de 8 horas e 4 dias com jornada de 9 horas, estabelecendo, ainda, a remuneração pelo cumprimento das horas extras, as quais somente seriam permitidas se decorressem da necessidade dos serviços e se houvesse concordância dos trabalhadores, o que, a princípio não foi o caso. O empregador foi multado pela Delegacia do Trabalho por descumprir a norma coletiva, não levando em consideração as necessidades e possibilidades dos empregados.

Por fim, Cassar defende que o regime de compensação ocorre quando houver aumento de jornada em um dia pela correspondente diminuição em outro, de forma a garantir o módulo semanal de 44 horas ou mensal de 220 horas mensais, 440 horas bimestrais, 330 horas trimestrais e assim por diante, até o anual de 2.640 horas (220 horas mensais x 12 meses). Define ainda que há duas espécies para compensação de jornada, a tradicional e o banco de horas.<sup>71</sup>

### 3.2.1 Banco de Horas

De acordo com Vólia Bomfim Cassar, o banco de horas foi criado através de uma medida provisória em 1998, qual seja a MP 1.709/98. A intenção inicial da MP remetia-se à compensação de horas em até 120 dias sendo que, em 2001, com a

---

<sup>71</sup>CASSAR, 2014, p. 632.

edição da MP 2.164/2001, passou a permitir a compensação anual. Remete, ainda, ao art. 59, § 2º, da CLT.<sup>72</sup>

O mencionado artigo assim dispõe:

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

(...)

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

Segundo a mesma autora, o termo banco de horas “foi escolhido por refletir semelhança a um banco onde há créditos e débitos na conta, isto é, o empregado que fizer horas extras, ao invés de recebê-las (em pecúnia), as acumula sucessivamente, para, dentro de um ano, no máximo, compensá-las.”<sup>73</sup>

Define ainda Cassar que pode ser fixo ou variável o banco de horas, sendo que no primeiro caso como o próprio nome já diz o banco de horas deve ser fixo, ou seja, “o ajuste deve apontar previamente os horários de trabalho (fixos) e os períodos de sobrejornada (excesso) e de compensação (diminuição).” No caso do banco de horas variável, que segundo a Autora também é conhecida como banco de horas aleatório, “o labor extra varia de acordo com a demanda e a folga compensatória também.”<sup>74</sup>

Um grande exemplo de ajuste de jornada utilizando-se do banco de horas é o caso dos bancários, “cuja jornada legal é de seis horas e o movimento varia conforme o dia do mês. Normalmente, nos primeiros dias (1, 2 e 3), no meio do mês (15), nos últimos dias (29 e 30), após feriados e às segundas-feiras, há maior movimento nas agências bancárias. Em face disto, ao invés de o banco pagar as horas extras laboradas nestes dias (limitadas a duas por dia), as compensa com outro dia de folga (banco de horas variável). O dia de folga não é previamente

---

<sup>72</sup>CASSAR, 2014, p. 634.

<sup>73</sup>Idem.

<sup>74</sup>Idem.

sabido pelas partes, nem os dias ou a quantidade de horas extras, que serão laboradas, que podem variar de minutos a horas por dia”.<sup>75</sup>

Cassar aponta que o banco de horas variável também pode ser ajustado de forma que o trabalhador tenha de permanecer após o horário normal de expediente caso tenha movimento no local de trabalho, ou seja, considera-se a demanda do estabelecimento, a necessidade da empresa, e compensa ao empregado quando for mais conveniente para os negócios. Entretanto, a Autora entende como abusiva tal prática, “já que não permite que o empregado possa se preparar e programar sua vida pessoal no dia de folga. Além disso, há a imprevisibilidade do horário do término do expediente, pois o empregado não sabe quando e quantas horas extras vai ter de trabalhar a cada dia, o que também gera insegurança ao trabalhador.” Ainda, considera que “Todo trabalho extra é considerado nocivo à saúde mental, física e social do trabalhador, ainda mais quando conjugado à sua imprevisibilidade.” e conclui que por tudo isso se faz necessário “limitar o direito do empregador de ajustar o banco de horas.”<sup>76</sup>

Quando se observa o favorecimento dos interesses dos empregadores quando da utilização do banco de horas variável, na modalidade anual e mesmo através de acordo coletivo, visando estes o aumento de seus lucros em detrimento da possibilidade dos empregados no tocante à disponibilidade para laborar por maior período em determinado dia ou dias sem qualquer comunicação anterior, tem-se um caso de verdadeiro abuso. Ter de laborar em horas extras sem aviso prévio, e ter de folgar da mesma forma sem aviso prévio, é absolutamente prejudicial para o empregado. Cassar discorre neste sentido que “Tal medida segrega os laços sociais e familiares e causa extremo desgaste físico, porque o trabalhador nunca tem certeza da disponibilidade de seu tempo após o expediente normal, inviabilizando sua organização pessoal.” Ainda no quanto ao banco de horas variável anual no sentido em que fere os direitos do trabalhador, a Autora assim discorre:<sup>77</sup>

Em virtude disso, o banco de horas anual variável, quando prejudicial ao trabalhador, deve ser considerado como abuso de direito – art. 187 do CC,

---

<sup>75</sup>CASSAR, 2014, p. 634.

<sup>76</sup>Idem.

<sup>77</sup>Ibid., p. 635.

que se equipara ao ato ilícito. O empregador tem o direito de efetuar com o seu empregado acordo de compensação, ajustado sob a forma de banco de horas. Todavia, quando o faz de forma a causar extremo prejuízo ao trabalhador, o ato é abusivo. Utilizando-se da interpretação conforme a Constituição, deve-se interpretar o art. 59, § 2º, da CLT à luz do art. 7º, caput, da CRFB, que determina a extensão de outros benefícios ao trabalhador, além daqueles ali previstos. A partir daí, fácil é concluir que a utilização deste tipo de banco de horas traduz-se em condição menos favorável ao trabalhador, desprezando os valores sociais do trabalho humano (art. 1º, IV), e joga por terra o princípio da função social do direito. Logo a melhor forma de analisar o comando previsto no art. 59, § 2º, da CLT, é sob a ótica do princípio da unidade da constituição e da interpretação conforme, para concluir que o banco de horas, como uma das formas de flexibilização dos direitos dos trabalhadores, só pode ser admitido quando em benefício do empregado ou quando não lhe causar prejuízo. Se assim não o for, o acordo de compensação poderá ser considerado nulo.

Portanto, conclui-se que, para considerar-se válido o banco de horas, precisa haver benefícios para ambas as partes. O empregado precisa ter alguma vantagem direta como, por exemplo, escolher o dia de sua folga compensatória, “diminuindo assim a nocividade do instituto”.<sup>78</sup>

A Reforma Trabalhista incluiu no Art. 59 os parágrafos 5º e 6º, permitindo que pactuar-se por acordo individual o banco de horas desde que a compensação ocorra no período máximo de 6 meses no §5º e definindo no §6º que é lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito para a compensação no mesmo mês.<sup>79</sup>

Uma passagem de Sussekind é relevante neste sentido, quando este afirma que “As condições mais favoráveis ao trabalhador prevalecerão sempre, independentemente da hierarquia dos correspondentes atos jurídicos.”<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup>CASSAR, 2014, p. 635.

<sup>79</sup> “Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (...) § 5º O banco de horas de que trata o § 2o deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses. § 6o É lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês.” (NR) Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em 09 set. 2018.

<sup>80</sup>SUSSEKIND, 2003, p. 804.



### 3.2.2 Semana Inglesa

Originalmente previsto para compensar os sábados, pode o regime de compensação semanal servir para compensar outro dia, entretanto, o foco é realmente tornar conveniente ao empregado tal possibilidade evitando o deslocamento do mesmo ao local de trabalho para laborar apenas em período parcial em um dia da semana.<sup>81</sup>

Visando evitar o labor aos sábados, por exemplo, o empregado pode, observando-se o limite de jornada estabelecido no Art. 59 da CLT, acordar com o empregador para trabalhar mais tempo durante os dias de semana, integralizando a jornada semanal de 44 horas.

Ou seja, dá-se o nome de semana inglesa àquela em que o empregado trabalha, por exemplo, 8 horas e 48 minutos de segunda a sexta-feira, cumprindo nestes dias a carga total semanal de 44 horas, ficando livre para descanso aos sábados.

### 3.2.3 Semana Espanhola

Diferentemente da semana inglesa, a semana espanhola é aquela em que o empregado trabalha 40 horas em uma semana e 48 horas na semana seguinte, de forma que, considerando-se a média entre as duas semanas, tem-se a jornada semanal de 44 horas por semana.<sup>82</sup>

Neste sentido, a Orientação Jurisprudencial n° 323<sup>83</sup> considera como válido o sistema de compensação narrado.

---

<sup>81</sup> JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 197.

<sup>82</sup> MARTINS, 2011, p. 537.

<sup>83</sup> 323. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. "SEMANA ESPANHOLA". VALIDADE(DJ 09.12.2003) É válido o sistema de compensação de horário quando a jornada adotada é a denominada "semana espanhola", que alterna a prestação de 48 horas em uma semana e 40 horas em outra, não violando os arts. 59, § 2º, da CLT e 7º, XIII, da CF/88 o seu ajuste mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Disponível em <[http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ\\_SDI\\_1/n\\_s1\\_321.htm](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_321.htm)>. Acesso em 09 set. 2018.

### 3.2.4 Jornada 12 x 36

“O trabalho prestado em regime 12 x 36 é aquele no qual o empregado presta serviços em 12 horas e descansa 36 consecutivas. É muito comum nas áreas da saúde, vigilância, etc.”<sup>84</sup>

Tal regime permite maior contato do empregado com sua família, além de um período mais longo de descanso e é inclusive um sistema preferido de muitos empregados. Ainda, tal sistema é válido mesmo ocorrendo jornada superior a 10 horas diárias vez que o texto constitucional não fica qualquer limite para a compensação.<sup>85</sup>

Referente a Jornada 12x36, agora com previsão legal expressa, Thereza Nahas discorre:<sup>86</sup>

A polêmica jornada de trabalho de 12x36 passa a ser admitida de modo irrestrito. Tal jornada vem sendo disciplinada em negociações coletivas e é inerente a alguns tipos de profissões, como as de hospital, transportes, entre outras. O que se passou a permitir é que, caso haja interesse das partes, podem elas pactuar a jornada de 12x36, que poderá ser benéfica ao empregado, desde que efetivamente cumpra o descanso das 36 horas.

Com o advento da Reforma Trabalhista, a jornada 12x36 passou a ter sua previsão legal no Art 59-A<sup>87</sup>, sendo facultada às partes mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

### 3.2.5 Horas *in itinere*

Tem por conceito o tempo correspondente à ida e volta da residência do empregado ao local de trabalho, em transporte fornecido pelo empregador.<sup>88</sup>

---

<sup>84</sup> JORGE NETO, 2009, p. 204.

<sup>85</sup> MARTINS, 2011, p. 537.

<sup>86</sup> NAHAS, Thereza. **O novo direito do trabalho**: institutos fundamentais: impactos da reforma. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 91.

<sup>87</sup> “Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em 13 set. 2018.

Anteriormente à Reforma Trabalhista, o Art. 58, §2º da CLT estabelecia que “o tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não serviço por transporte público, o empregador fornecer a condução”.

Atualmente, o Art. 58, §2º da CLT<sup>89</sup>, pós Reforma Trabalhista, define que o não será computado na jornada de trabalho, vez que não é tempo à disposição do empregador, o tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador.

Assim, atualmente, não há mais em que se falar em horas *in itinere*, pois o legislador determinou que iniciar-se-á o cômputo da jornada de trabalho tão somente a partir do momento em que o empregado chegar ao seu efetivo posto de trabalho.<sup>90</sup>

Thereza Nahas<sup>91</sup> discorre que:

Há situações, por exemplo, em que o trabalhador, de fato, chega a levar de uma a duas horas da entrada da empresa ou do alojamento até o posto de trabalho, e, por força da regulamentação, esse tempo não será mais considerado horas à disposição. A se interpretar literalmente o que quer dizer percurso, é certo que não se enquadraria em tempo à disposição, pois o trabalhador não estaria prestando serviços efetivamente. Todavia, não se pode ignorar que a distância entre a portaria inicial e o posto efetivo não é uma questão que deva ser atribuída à responsabilidade do trabalhador, pois a disposição das dependências empresariais está dentro da área de administração da empresa, e não do trabalhador. A solução anterior de se considerar como tempo à disposição era mais justa, mas gerou alguns abusos.

---

<sup>88</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 451.

<sup>89</sup> Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite. (...)§ 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)>. Acesso em 15 set. 2018.

<sup>90</sup> NAHAS, 2017, p. 97.

<sup>91</sup> Idem.

Como colocado pela autora, em função de abusos ocorridos com relação a este tempo despendido pelos trabalhadores, a letra da lei anterior, que lhe parecia mais justa, foi reformada.

## 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Durante a escravidão e mesmo após sua abolição, bem como à época da mecanização trazida pela Revolução Industrial, a mão de obra empregada era tratada com total descaso e o que importava aos empregadores era o lucro.

Por não terem respeitadas suas expectativas no tocante as condições de trabalho, iniciaram os trabalhadores movimentos buscando seus direitos e anseios.

Surgiu então a figura da jornada de trabalho, levando-se em consideração aspectos biológicos, sociais e econômicos para a sua limitação e, logo após, com o advento da CLT, o termo “relação de trabalho”. Assim, garantias mínimas aos trabalhadores foram conquistadas, as quais foram sendo lapidadas acompanhando o contexto contemporâneo.

Posteriormente, fora visto que, visando quebrar a rigidez das normas, tornando-as mais ajustáveis, surgiu a necessidade da flexibilização dos direitos e aspectos trabalhistas, como da jornada de trabalho.

Entretanto, percebeu-se que a flexibilização da jornada de trabalho, objeto deste estudo, como vários outros institutos do direito, trouxe alguns contrapontos. Por exemplo a humanização das relações entre empregados e empregador, em seu aspecto positivo e o maior “poder” aos empregadores, em seu aspecto negativo.

Fora visto que limite de jornada e acordo de compensação são dois importantes mecanismos de flexibilização.

Observou-se que o limite de jornada, contemplando como fundamento para definir o tempo de trabalho os aspectos biológicos, sociais e de índole econômica, garante ao trabalhador desfrutar de sua vida social, bem como é um importante aliado para minimizar o desemprego. Nesta seara, estudou-se a jornada noturna, as horas extraordinárias, o limite de 10 horas por dia e a necessidade imperiosa que, por sua vez, engloba força maior e serviços inadiáveis.

Quanto ao acordo de compensação, por sua vez, verificou-se que refere-se a alteração da jornada, ou seja, estende-se a mesma em um dia e diminui-se em outro, por exemplo. O banco de horas é um mecanismo essencial para os acordos de compensação, mecanismo este que inclusive sofreu alteração através da Reforma Trabalhista no tocante à possibilidade de acordo individual entre

empregado e empregador para a compensação de horas, desde que no mesmo mês. A semana inglesa, semana espanhola e o regime 12 x 36 são outros artifícios existentes para a compensação.

Considerando toda a análise realizada, conclui-se que, desde que não seja realizada sem limites e que garanta ao empregado os seus direitos mínimos, a flexibilização das normas é necessária.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Súmula nº 60** do TST ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974) II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996). Disponível em < [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_51\\_100.html#SUM-60](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-60)>. Acesso em 09 set. 2018.

\_\_\_\_\_. **Súmula nº 265** do TST ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO DE TURNO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno. Disponível em < [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-265](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-265)>. Acesso em 09 set. 2018.

\_\_\_\_\_. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)>. Acesso em 16 jul. 2018.

CAIRO JUNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho**. 3 ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTR, 2015.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

\_\_\_\_\_. **Direito do Trabalho**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NAHAS, Thereza. **O novo direito do trabalho**: institutos fundamentais: impactos da reforma. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições de Direito do Trabalho**. 21 ed. São Paulo: LTr, 2003.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.