

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DO TRABALHO

Natália Brambilla Francisco

JORNADA DE TRABALHO E BANCO DE HORAS

Porto Alegre

2016

NATÁLIA BRAMBILLA FRANCISCO

JORNADA DE TRABALHO E BANCO DE HORAS

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Trabalho, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como parte dos requisitos para a obtenção de título de Especialista em Direito do Trabalho.

Orientador: Professor Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles

Porto Alegre

2016

RESUMO

A presente monografia tem como propósito apontar conceitos e definições a respeito da duração do trabalho, breve histórico, também sobre a jornada de trabalho, e principalmente a respeito do banco de horas, trazido pela lei 9.601 de 1998, o qual traz uma flexibilização das regras sobre duração do trabalho, adaptando as normas de acordo com as necessidades da empresa e do empregado, preservando o emprego, evitando a dispensa em épocas de crise, e a saúde do trabalhador. Também apresenta as diferenças entre o regime de compensação de jornada, que será mensal ou semanal, e o banco de horas, que é através da compensação anual, devendo ser respeitados os requisitos básicos, não só o período de no máximo um ano para a compensação, como também o acordo ou convenção coletiva de trabalho. Observa também os abusos que podem ocorrer, extrapolando as regras e tornando o instituto menos favorável ao empregado, o que o torna inválido pela jurisprudência, que também é comentada.

Palavras-chave: Duração do Trabalho. Compensação de Jornada. Banco de Horas. Flexibilização. Jurisprudência.

ABSTRACT

This present monograph has purpose to point concepts and definitions about the working hours, a brief history, and about the working journey, and mainly about the hours bank, brought about the law 9.601 of 1998, what bring a easing of the rules about the working hours, adapting the standards about the needs of the company and the worker, preserving the job, avoiding the dismiss in age of the crisis and the cheers of the worker. Presents to the differences in between the journey compensation scheme, to be monthly or weekly, and the hours bank, what is through the annual compensation, must be respected the basic requirements, not just the period of the maximum a year to compensations, as also the wake up or collective agreement of the work. Notes too the abuses what may be occur, extrapolating the rules and making the institute less favorable to worker, what make invalid to jurisprudence, what is commented too.

Key words: Working Hours. Journey Compensation. Hours Bank. Easing. Jurisprudence.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 A JORNADA NO DIREITO DO TRABALHO.....	8
2.1 Duração do Trabalho.....	8
2.1.2 Conceito de Duração do Trabalho	9
2.2 Jornada de Trabalho	11
2.2.1 A Redução da Jornada	15
2.2.2 Classificação da Jornada de Trabalho	16
3 POSSIBILIDADES DE FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA.....	17
3.1 Flexibilização no Direito do Trabalho.....	17
3.1.1 Desregulamentação	19
3.2 Flexibilização na Duração do Trabalho	20
4 BANCO DE HORAS E A JURISPRUDÊNCIA.....	23
4.1 Jornada Compensatória	23
4.1.1 Conceito de Banco de Horas	23
4.1.2 Breve Histórico do Banco de Horas	29
4.1.3 Acordo de Prorrogação	31
4.1.4 Regime de Compensação de Jornada – Semanal ou Mensal	32
4.1.5 Banco de Horas Abusivo.....	34
4.2 Banco de Horas na Jurisprudência Brasileira	37
4.2.1 Banco de Horas - Invalidez	37
4.2.2 Banco de Horas - Validade	42
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	46
REFERÊNCIAS.....	49

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata a respeito dos conceitos relativos ao horário de trabalho, nele englobando-se os principais assuntos, como jornada e duração do trabalho.

Em tais conceitos apresentamos o histórico e a evolução destes assuntos relacionados ao Direito do Trabalho, bem como as possibilidades de melhora, reduzindo a jornada, que é um dos assuntos tratados desde o início dos tempos, nas lutas da classe trabalhadora.

Com a redução da jornada, é visada a diminuição do desemprego, tendo em vista a abertura de novos postos de trabalho.

Também é tratada a classificação desta jornada, e os intervalos entre ela, que podem ser remunerados ou não, devendo ser observado os horários limites para a duração do trabalho, tendo em vista a proteção à saúde do trabalhador, o que vem sendo muito lembrado na doutrina brasileira, tendo em vista os aspectos prejudiciais econômicos e sociais desencadeados com a exploração em excesso da jornada de trabalho.

Tratamos também da flexibilização da jornada, que trata-se da adaptação das normas de direito do trabalho, à situação do país, trazendo-as para mais perto da realidade, e beneficiando empregados e empregadores, devendo passar pela análise da tutela sindical, a fim de que tais mudanças sejam verificadas, a fim de não prejudicar o trabalhador.

Uma das diversas formas de flexibilização do direito do trabalho é a criação do instituto do banco de horas, visando a preservar a empresa, que poderá demitir funcionários ou até mesmo fechar por falta de condições financeiras, e, com a proteção do trabalhador, protegendo seu emprego e visando seu descanso, com a proteção de sua saúde.

Tendo em vista a hipossuficiência do empregado em relação ao empregador, é necessária a intervenção do Estado, para que aja igualdade, e proteção ao trabalhador.

Foi criado o instituto de compensação de jornada, uma das formas de flexibilização do direito do trabalho, que ocorre quando o empregado acumula um crédito de horas, respeitando o limite de 10 horas de jornada diária, que futuramente

irá compensar com folgas, dentro do prazo de 1 ano, o que foi trazido pela Lei número 9.601/98.

Nestes casos, ocorrendo como a lei pede, com o pacto através de acordo coletivo e escrito, para que o obreiro encontre-se protegido, não haverá o pagamento de horas extras, pois o empregado terá suas horas em um “banco”, que serão compensadas de acordo com a diminuição da produção e necessidade da empresa.

No entanto, será observado que há abusos no instituto, que não podem ser permitidos, quando a empresa utiliza do banco de horas apenas para aumentar seus lucros, e até mesmo sem a utilização do instituto negocial coletivo.

Ao final, o presente trabalho trará comentários a respeito da jurisprudência brasileira a respeito do banco de horas.

2 A JORNADA NO DIREITO DO TRABALHO

2.1 Duração do Trabalho

2.1.1 Breve histórico da Duração do Trabalho

O Direito do Trabalho tem como um dos seus mais importantes assuntos a duração do trabalho, pois as primeiras leis trabalhistas tratam da limitação do trabalho, principalmente para menores e mulheres.¹

Nas primeiras leis trabalhistas eram altamente protecionistas e preocupavam-se com a limitação da jornada diária de trabalho, buscando padrões razoáveis para que o trabalho humano pudesse ser prestado nas empresas no início da sociedade industrial.²

A regulação a respeito da duração do trabalho veio apenas após a era industrial, anteriormente a esta era não havia nada a respeito, apenas uma norma, chamada Lei das Índias, instituída por Filipe II, no ano de 1573, foi a primeira legislação urbanística da idade moderna, e vigorou na Espanha, tratando que a jornada não poderia ultrapassar oito horas diárias.³

Já em 1800, na maioria dos países da Europa a jornada do trabalho era de 12 a 16 horas, inclusive mulheres e menores. No entanto, nos Estados Unidos, nesta época a jornada era entre 11 e 13 horas, e, na Inglaterra, em 1847, foi estabelecida a jornada de 10 horas, já na França, em 1848, também foi a jornada de 10 horas, em Paris, de 11 horas.⁴

Em 1º de maio de 1886, a luta pela redução da jornada de trabalho o protesto realizado por quinhentos mil operários, em Chicago, nos Estados Unidos, buscando

¹ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral D. de. Direito do Trabalho. Porto Alegre: Verbo Jurídico. 2013, p. 103

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 28. ed. rev. e atual. São Paulo : LTr, 2002, p. 259

³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5.ed. São Paulo: LTr. 2010, p. 661

⁴ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 510

a redução da jornada para oito horas, o que trouxe um símbolo para a luta dos trabalhadores.⁵

A duração do trabalho também encontra-se trazida junto ao Direito Internacional, na Convenção número 1 da OIT, em seu art. 2º, estabelecendo 8 horas diárias e 48 horas semanais.

Há também na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, que fixa, de forma geral que deve haver uma “limitação razoável das horas de trabalho”, em seu art. XXIV.

No Brasil, no ano de 1998, o legislador trouxe a lei 9.601, de 21 de janeiro de 1998, em defesa de um programa emergencial a fim de combater o desemprego, ampliando os critérios de pactuação de horas pelo regime de compensação de horas, restringindo a prática de horas suplementares no cotidiano do mercado laborativo, o que veremos a seguir no presente trabalho.

2.1.2 Conceito de Duração do Trabalho

Inicialmente, é importante observar os conceitos trazidos pela Professora Carmen Camino, tais sejam:

Jornada de trabalho é o lapso máximo de tempo durante o qual o empregado pode prestar serviço ou permanecer à disposição do empregador, num espaço de vinte e quatro horas. Corresponde à plena execução do contrato de trabalho (art. 4º da CLT). (CAMINO, 2004, p. 381)

Necessário lembrar também, que o horário de trabalho é o “limite objetivo da jornada”, e a carga horária semanal, de acordo com art. 7º, inciso XIII, da CF é o número máximo de horas somando as jornadas nos dias úteis da semana do empregado.⁶

Cabe lembrar que o limite de tempo de trabalho é deliberado de acordo com dia, semana, mês e ano, por este motivo a necessidade de limitar através de leis ou

⁵ MARTINEZ, Luciano. Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 2.ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 271

⁶ CAMINO, Carmen. Direito individual do trabalho. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 381

convenções coletivas de trabalho deve ser a respeito dos intervalos de descanso, alimentação, o direito ao repouso semanal remunerado, o descanso anual das férias, são estabelecidos para atender as necessidades do trabalhador.⁷

Este tempo pode ser visto por diversos ângulos, como a medida de duração deste tempo, dividido em diário, semanal, mensal ou anual, e a contagem deste tempo deve estipular o horário para início e fim, de diversas formas.⁸

Para Nascimento (2012), apenas é remunerado o tempo efetivamente trabalhado, desta forma, é possível concluir que, quando o empregado deixa de produzir não ocorre a jornada de trabalho, assim, para o autor, o trabalhador recebe remuneração quando está sob a dependência jurídica do empregador e não apenas quando está trabalhando.

O jurista Mauricio Delgado conceitua desta forma:

é a medida principal do tempo diário de disponibilidade do obreiro em face de seu empregador como resultado do cumprimento do contrato de trabalho que os vincula. (DELGADO, 2003, p. 17)

O limite máximo da carga horária semanal é de 44 horas, e o limite de horas de trabalho ao dia é de 8 horas, chamado de “trabalho normal”.⁹

O artigo 4º da CLT considera como serviço efetivo o tempo em que o empregado encontrar-se á disposição do empregador, dizendo que assim se encontra quando aguarda as ordens de trabalho, ou as executa. Ou seja, é irrelevante se o trabalhador está realizando tarefas ou não, e sim, está disponível.¹⁰

Amauri Nascimento traz a seguinte conceituação: “É possível fazer a classificação teórica da jornada diária de trabalho tomando-se em conta a sua duração, o período do dia em que é prestada, a condição pessoal do trabalhador, a

⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 787

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 788

⁹ MARTINEZ, Luciano. Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 2.ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 272

¹⁰ BUEN, Nestor de (coord.). Jornada de trabalho e descansos remunerados: perspectiva Ibero-Americana. Sao Paulo: LTr, 1996, p. 59

sua profissão, a remuneração, a fonte formal em que é fixada e a rigidez do horário.”¹¹

Ainda, a respeito da comparação entre tais conceitos, Delgado (2003) afirma que a duração do trabalho é a noção mais ampla, já a jornada de trabalho é a expressão em sentido mais estrito, e a expressão horário de trabalho traduz rigorosamente o lapso de tempo entre o início e o fim da jornada.

Já Cassar (2013) diz que 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).

2.2 Jornada de Trabalho

De acordo com Sérgio Ferraz (1977), a observação do problema da limitação da duração do trabalho é primordial desde o surgimento do Direito do Trabalho. Mesmo o dado fundamental, chamado salário, só possui significado, de fato ou de direito, quando comparado a quantidade de tempo dedicada ao trabalho.

Ferraz também diz que os trabalhadores continuam buscando a redução do tempo de trabalho, ou seja, o aumento de seu repouso, e, conseqüentemente, o aumento de salários, já os empregadores buscam a ampliação da duração e, logicamente, a redução do salário.

Para Delgado (2013) a jornada é considerada simplesmente, o tempo em si, em que o empregado dispõe da força de trabalho em um dia, em que o mesmo se coloca a disposição do empregador, devendo ser incluídos também os períodos de intervalos remunerados, embora o empregado não labore neste período, mas ele encontra-se a disposição.

Ou seja, a jornada de trabalho possui um tronco básico, que, a interesse do empregador, é situado no horário de trabalho, pactuado previamente entre as partes,

¹¹ NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 278

em que o empresário tira o máximo de proveito da força de trabalho, com efetivo labor prestado.¹²

Após, na prática, são englobados componentes suplementares, como os intervalos remunerados, as horas extraordinárias, tempo para deslocamento, entre outros. São parcelas pagas ao empregado por força da lei, que podem desaparecer durante o contrato de trabalho, devendo ser observados, no caso concreto, a habitualidade e eventualidade de tal componente.¹³

Atualmente, a jornada de oito horas encontra-se disseminada em quase todo o mundo, tanto pela generalização implantada pela OIT – Organização Internacional do Trabalho, quanto pelo próprio costume, o que já ocorria no início do século passado, logo após a I Guerra Mundial, com a Convenção de 1919. No entanto, é um assunto que vem sendo discutido todos os dias em nossos tribunais.¹⁴

É necessário observar a importância da jornada, tendo em vista o vínculo entre a duração do trabalho e a saúde do trabalhador, ou seja, trata-se de saúde pública, como também o vínculo entre a extensão da jornada e o combate ao desemprego.¹⁵

A medicina e a segurança do trabalho envolvem o tempo para o trabalho e para o descanso, e principalmente as condições do trabalho, tratam de normas de ordem pública, limitando o tempo do trabalho de acordo com três aspectos: “a) biológicos: O excesso do trabalho traz fadiga estresse, cansaço ao trabalhador, atingindo sua saúde física e mental. Portanto, os fatores biológicos são extremamente importantes para limitar a quantidade de trabalho diário. b) sociais: O trabalhador que executa seus serviços em extensas jornadas tem pouco tempo para a família e amigos, o que segrega os laços íntimos com os mais próximos e exclui socialmente o trabalhador. c) econômicos: Um trabalhador cansado, estressado e

¹² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 891-892

¹³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 893

¹⁴ FERRAZ, Sergio. Duração do trabalho e repouso remunerado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 6

¹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 17

sem diversões produz pouco e, portanto, não tem vantagens econômicas para o patrão.”¹⁶

Nos últimos tempos, é crescente a análise sobre a saúde e segurança no trabalho, concluindo que há o aumento das condições insalubres de acordo com o contato do trabalhador com certas condições de trabalho. Por este motivo, é levado a noção da redução da jornada e da duração semanal do trabalho em atividades insalubres, importante na proteção do trabalho.¹⁷

Para Delgado (2013), atualmente, as normas jurídicas não preocupam-se apenas com o caráter econômico, como também com a saúde e a segurança, caracterizando-se como normas de saúde pública.

Nossa Constituição Federal de 1988 diz o seguinte, em seu art. 7º, XXII:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Mauricio Delgado diz o seguinte:

É importante enfatizar que o maior ou menor espaçamento da jornada (e duração semanal e mensal do labor) atua, diretamente, na deterioração ou melhoria nas condições internas de trabalho na empresa, comprometendo ou aperfeiçoando uma estratégia de redução dos riscos e malefícios inerentes ao ambiente de prestação de serviços.¹⁸

A saúde pública deve ser preservada, e a duração do trabalho faz parte de tais políticas, pois o aumento da jornada aumenta a possibilidade de ocorrerem doenças ocupacionais e acidentes de trabalho.

O art. 61 da CLT trata a respeito da prorrogação da jornada de trabalho esta é possível em casos de necessidade imperiosa, podendo ser considerada a força maior, que encontra-se conceituada no art. 501 da CLT, ou atendimento de serviços inadiáveis, como no caso de serviços que não podem ser adiados, exemplificando o

¹⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 613

¹⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 877

¹⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 878

serviço de manuseio de perecíveis, que podem causar grandes prejuízos, não sendo estabelecido pela lei o número máximo de horas a serem realizadas, no entanto não pode-se falar que não há limite. Nestes casos não é necessário o acordo coletivo, no entanto, é necessário o pagamento do adicional de 50%.¹⁹

A jornada é ordenada em uma sequência, a qual corresponde a uma crescente amplitude do tempo, pois os critérios são de acordo com o tempo efetivamente laborado, o tempo à disposição, e o tempo despendido no deslocamento da residência ao trabalho.²⁰

Para Delgado (2003), o critério do tempo efetivamente trabalhado pelo obreiro permite excluir o tempo à disposição, mas sem labor efetivo, período de deslocamento ou qualquer intervalo necessário, ou seja, exclui qualquer momento em que o trabalhador não estiver diretamente junto a força de trabalho ao empregador. No Brasil não é adotado este critério como padrão, mas é admitido quando adotado o sistema de cálculo salarial estritamente por peça em que o salário é computado pela produção efetivada pelo empregado.

Já o critério que considera o tempo à disposição, é computado independentemente de ocorrer ou não a efetiva prestação de serviços. O ordenamento jurídico brasileiro adota este critério como regra-padrão para o cômputo da jornada de trabalho, de acordo com o art. 4º da CLT.

O critério a respeito do tempo de deslocamento é aquele onde não há efetiva prestação de serviços, ampliando-se a composição da jornada. Este critério atende os casos de acidente do trabalho, e em algumas pequenas exceções.²¹

Há também critérios especiais para o cômputo de jornada, o tempo de prontidão e o tempo de sobreaviso, que são utilizados apenas em categorias específicas, e não se computam na jornada como nas regras gerais.

¹⁹ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 539

²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 26

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 30

2.2.1 A Redução da Jornada

Na verdade, a maior luta dos trabalhadores, desde o início dos tempos, é a redução da jornada, que contribui para a motivação de diversas iniciativas em muitos países e diversos sistemas jurídicos, desta forma: “A redução na França, com um grau acentuado de atenção do Governo e de planejamento legal, tem sido cenário, ultimamente, de pleitos sindicais crescentes e de inúmeros debates, técnicos e ideológicos, manifestando variedades de enfoques.”²²

Diversos sindicatos de trabalhadores lutam pela redução de jornada de trabalho, já que, na América Latina, a jornada é de 48 horas em média, apenas em 4 países de 44 horas, já na Europa, por volta de 40 ou 36 horas.²³

Para Nascimento (2012), não é apenas para a melhoria da qualidade de vida a limitação do tempo do trabalho, pois também ocorre a redução do desemprego, tendo em vista a repartição dos empregos e mais pessoas terão empregos.

Segundo Nascimento (2012):

Essa redução é apontada como uma tentativa de aumentar a oferta de empregos que resultaria da necessidade de contratar funcionários para cobrir o tempo reduzido de produção, apresentando-se, assim, como mecanismo de política de emprego e de ampliação horizontal do mercado de trabalho.

É possível concluir que, a redução da jornada abre novos postos de emprego, diminuindo as taxas de desemprego. Em contrapartida, há quem diga que também diminuiria a atividade econômica, pois aumentaria o custo trabalhista, e conseqüentemente aumentando o desemprego.²⁴

Para Delgado (2013), no entanto, a evolução vem mostrando que a redução da jornada vem sendo funcional ao sistema econômico, pois incentivam os

²² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 787

²³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 807

²⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 879

empresários na busca de investimentos em tecnologia a fim de compensar a restrição da mão de obra.

2.2.2 Classificação da Jornada de Trabalho

Para Nascimento, a jornada classifica-se de acordo com: a) o período, em diurna, noturna ou mista; b) à limitação, em jornada normal e extraordinária, também denominada suplementar; c) o desenvolvimento, em jornada com e sem intervalo; d) o regime jurídico de duração, em jornada normal e especial, tendo em vista algumas profissões específicas; e) a remuneração, em jornada com adicional geral e com adicionais especiais; f) a prorrogação, em jornada com e sem permissão de horas extras; g) os turnos, em jornada em revezamento e fixa; h) a integralidade, em jornada a tempo integral e tempo parcial, de 25 horas por semana, com salários proporcionais à sua duração; i) a exigência ou não do efetivo trabalho, jornadas nas quais o trabalho não precisa ser prestado, apenas o empregado precisa permanecer em sua residência para ser chamado quando necessário, como o sobreaviso.²⁵

Já para Sérgio Pinto Martins (2011) a jornada pode ser dividida quanto à duração, o período, a profissão e a flexibilidade.

A classificação de acordo com a duração é quando a jornada pode ser normal, de 8 horas diárias e 44 horas semanais, e também temos a jornada extraordinária ou suplementar, que excedem aos limites legais.

Quanto ao período a jornada pode ser diurna ou noturna, quanto à profissão há diversas jornadas, como as de bancário, jornalistas, entre outras profissões que limitam o limite de horário. E quanto à flexibilidade temos jornadas flexíveis e inflexíveis.²⁶

²⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 792-793

²⁶ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 514

3 POSSIBILIDADES DE FLEXIBILIZAÇÃO DA JORNADA

3.1 Flexibilização no Direito do Trabalho

São inúmeros os debates sobre as possibilidades e limites para transação e flexibilização da jornada de trabalho.

É necessário, inicialmente, verificar o conceito de flexibilização, onde ela é uma adaptação das normas de direito do trabalho à prática, ao mundo real, pois o Direito deve se adaptar de acordo com suas necessidades. Também há quem entenda que a flexibilização suprime direitos dos trabalhadores, tratando de uma desregulamentação.²⁷

A flexibilização, para Dorneles (2002), é mais ampla, trazendo a adaptação de acordo com as mudanças no contexto sócio-político-econômico, sem a necessidade de expectativas, transformando as normas para que se tornem mais próximas à realidade.

Cassar diz o seguinte:

Flexibilizar pressupõe a manutenção da intervenção estatal nas relações trabalhistas estabelecendo as condições mínimas de trabalho, sem as quais não se pode conceber a vida do trabalhador com dignidade (mínimo existencial), mas autorizando, em determinados casos, exceções ou regras menos rígidas, de forma que possibilite a manutenção da empresa e dos empregos.²⁸

Dorneles diz que, a flexibilização pode ter como fim a proteção do trabalhador, a adaptação através da norma coletiva, como também a desregulamentação, com a supressão de direitos trabalhistas.²⁹

A norma coletiva possui grande proteção em nossa Constituição Federal, em diversos de seus dispositivos, o que traz grande relevância em qualquer tipo de

²⁷ VASCONCELLOS JUNIOR, Antonio. A Flexibilização do Direito do Trabalho à Luz da Constituição Federal. São Paulo: Boreal, 2009, p. 24

²⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 32

²⁹ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. A transformação do direito do trabalho : da lógica da preservação à lógica da flexibilidade. São Paulo : LTr, 2002, p. 142

flexibilização dentro das normas trabalhistas. Ou seja, qualquer norma a ser flexibilizada deve passar, primeiramente, pela análise da tutela coletiva sindical.³⁰

Visto isso, é importante verificar que deve haver um equilíbrio entre dois interesses de grande respeito junto ao direito do trabalho, o princípio da proteção ao trabalhador e a manutenção da saúde da empresa. Tais princípios são conflitantes pois empresário e empregado não possui os mesmos interesses, o que é notório para o Direito do Trabalho.³¹

No entanto, também há harmonia em tais interesses, pois o próprio empregado conhece a situação da empresa, quando houver dificuldades e o que acarretará desemprego, buscando junto ao empregador a melhora da empresa, para manter o seu emprego.³²

Sérgio Pinto Martins diz que, no direito do trabalho a flexibilização traz regras que visam trazer mecanismos que ajustam a ordem econômica, tecnológica e social na relação de capital e trabalho.³³

Deve haver um conjunto de regras mínimas ao trabalhador, e ao mesmo tempo, ser respeitada a sobrevivência da empresa, modificando alguns comandos legais, garantindo ao empregado seu posto de trabalho e para que a empresa adapte o seu negócio em épocas de crise econômica.³⁴

De acordo com Sérgio Pinto Martins (2011), nestes casos, o sindicato possui papel fundamental, estando presente nas negociações coletivas garantindo o emprego e a sobrevivência da empresa, adaptando às normas de acordo com a necessidade das partes.

Para Cassar (2013), tendo em vista a hipossuficiência em relação ao empregado e empregador, é necessária a intervenção do Estado, buscando uma igualdade entre as partes.

³⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 899

³¹ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 33

³² CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 33

³³ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 531

³⁴ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 531

As normas trabalhistas não se flexibilizam apenas em uma só medida, e sim com diversas modalidades, abrangendo estratégias políticas, econômicas, sociais e não apenas jurídicas.

Vólia Cassar (2013) defende que o Brasil adotou dois tipos de flexibilização: a legal, que trata das exceções já cabidas na lei, autorizando a supressão de direitos; e a sindical, quando as negociações coletivas autorizam tais supressões de direitos.

No entanto, é possível verificar que, nos dias de hoje há grande preocupação a respeito do desemprego, e assim grandes mudanças na legislação com esta justificativa, alegando a necessidade de aceitação da flexibilização, o que traz grande fraqueza aos trabalhadores em sua própria dignidade.³⁵

Deve-se verificar como são feitas tais modificações, o respeito às normas constitucionais, precisando haver convenção coletiva e acordo coletivo, com o respeito total à lei, respeitando a dignidade do empregado e averiguando se é preciso realmente uma mudança, não havendo tais aspectos a modificação pode ser considerada inconstitucional, pois ferem direitos fundamentais.³⁶

3.1.1 Desregulamentação

Para Leandro Dorneles, a desregulamentação é a busca através de uma política pública de trazer mais competitividade as empresas, se organizando de forma flexível para a seleção da mão-de-obra, tornando este processo menos rígido.³⁷

O autor Sérgio Pinto Martins, diz que não se pode confundir flexibilização com desregulamentação e neste sentido diz o seguinte:

Na desregulamentação, o Estado deixa de intervir na área trabalhista, não havendo limites na lei para questões trabalhistas, que ficam a cargo da negociação individual ou coletiva. Na desregulamentação, a lei simplesmente deixa de existir. Na flexibilização são alteradas as regras existentes, diminuindo a intervenção do Estado, porém garantindo um

³⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 41

³⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 42

³⁷ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. A transformação do direito do trabalho : da lógica da preservação à lógica da flexibilidade. São Paulo : LTr, 2002, p. 140

mínimo indispensável de proteção ao empregado, para que este possa sobreviver, sendo a proteção mínima necessária.³⁸

Segundo Gustavo Filipe Barbosa Garcia, “a desregulamentação refere-se ao fenômeno de suprimir determinadas normas jurídicas, principalmente estatais, pertinentes à regulação das relações de trabalho, passando os próprios atores sociais a estabelecer a regra aplicável.”³⁹

Já Vólia Cassar (2013) diz que a desregulamentação quer dizer a ausência do Estado, sem qualquer proteção da lei, com a autonomia de vontade livre regular a relação de trabalho.

3.2 Flexibilização na Duração do Trabalho

Delgado (2003) traz algumas possibilidades, primeiramente a possibilidade da redução da duração do trabalho com a redução salarial, desde que negociada coletivamente, correspondendo uma transação, de acordo com o art. 7º, inc. VI e XIII, da Constituição Federal de 1988, ou seja, correspondendo a uma transação.

No entanto, não é possível, e sim, inválida, a redução apenas através de contrato das horas de labor com redução salarial, embora exista a concordância do empregado, tendo em vista o princípio da inalterabilidade contratual lesiva, que encontra-se na CLT e na CF de 88.⁴⁰

Já Volia Cassar diz o seguinte a respeito de um princípio de grande relevância a respeito da flexibilização, o da adaptabilidade, pois é importante visar que as normas trabalhistas atendam os empregados e os empregadores, sendo o Estado um ponto de equilíbrio entre os interesses: “Para atingir-se o ponto ideal da adaptabilidade é necessário que o Estado seja o regulador das normas, autorizando, em alguns casos, a flexibilidade.”⁴¹

³⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. Flexibilização das Condições de Trabalho. São Paulo: Atlas, 2000, p. 26

³⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p.114

⁴⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 44

⁴¹ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 34

Entretanto, se houver a redução das horas de trabalho sem a redução salarial, tendo em vista ser favorável ao empregador, esta é válida, inclusive sem negociação coletiva.

Assim como é inválida a extensão da duração do trabalho por tempo além do montante de horas do texto constitucional (8 horas diárias, 44 horas semanais, 220 horas ao mês), nem se houver negociação coletiva isto é possível. Qualquer extrapolação do horário é tido como hora extraordinária, com sua devida contraprestação, sendo possível apenas o regime de compensação de horários.⁴²

É juridicamente possível também a ampliação da jornada especial em turnos ininterruptos de revezamento, já trazida pela Constituição, desde que tal ampliação seja realizada em negociação coletiva.⁴³

Enfim, há a flexibilização do regime compensatório de jornada, previsto no art. 7º, XIII da Constituição Federal, que diz o seguinte:

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, a lei vem autorizando, cada vez mais, a flexibilização através do acordo entre as partes sem intervenção sindical, como é o caso do acordo compensação de jornada, com a opção do empregado, apenas com a autorização sindical.

Outro assunto muito tratado é a possibilidade da flexibilização afim de resgatar a empresa, pois com o fim dela, o maior prejudicado é o trabalhador.

Nos países de língua inglesa é muito comum a flexibilização da jornada de trabalho, flexibilizando os horários, onde o trabalhador inicia seu horário de trabalho mais cedo para sair mais cedo, ou inicia mais tarde para sair mais tarde, como também trabalhando maior número de horas em um dia para compensar em outro, o chamado *flex time*.⁴⁴

⁴² DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 897

⁴³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 898

⁴⁴ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 531

Delgado diz que, o regime flexibilizatório clássico, que ocorria anteriormente à Lei 9.601, trazia dúvidas, pois favorecia não só o empregado, mas também o próprio empregador, pois o mesmo poderia alterar o que bem entendesse, aumentando a produtividade do trabalho.⁴⁵

No entanto, também havia, neste regime flexibilizatório clássico vantagens ao empregado, pois quando utilizado ponderadamente permitia maior concentração no labor, havendo mais disponibilidade de tempo para sua vida pessoal, preservando a saúde e segurança no trabalho.

⁴⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 907

4 BANCO DE HORAS E A JURISPRUDÊNCIA

4.1 Jornada Compensatória

4.1.1 Conceito de Banco de Horas

A jornada compensatória ocorre quando, respeitando-se o limite de 10 horas de jornada, o empregado acumula um crédito de horas suplementares (ao máximo de 2 horas por jornada), para compensação com folgas, dentro de um prazo de 1 ano, de acordo com a Lei número 9.601/98.

Para Sérgio Pinto Martins, que diz que o limite de dez horas deve ser respeitado, pois após tal horário diminui a concentração do trabalhador, o acordo de prorrogação de horas diz o seguinte:

O acordo de prorrogação de horas é o ajuste de vontade feito pelas partes para que a jornada de trabalho possa ser elasticada além do limite legal, mediante o pagamento de adicional de horas extras. O acordo pode ser feito por prazo determinado ou indeterminado.⁴⁶

O regime de compensação acontece quando a jornada ultrapassa os horários em um dia para compensação em outro, garantindo o módulo semanal de 44 horas, ou o módulo mensal de 220 horas, assim até o módulo anual de 2.640 horas, que é o limite para a compensação.⁴⁷

Esta lei trouxe a nova redação para o art. 59, par. 2º da CLT, diz que:

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.

(...)

⁴⁶ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 525

⁴⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Metodo, 2013, p. 631

§ 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.

Esta redação trouxe dúvidas a partir da Constituição de 1988, tendo em vista a possibilidade de compensação de jornadas quando há acordo escrito, na relação individual de trabalho, tendo em vista que, a nova redação, trazida com a lei, prestigia a negociação coletiva, realizada pelos sindicatos, já que a mesma privilegia o empregado, pois nas negociações individuais é notória a falta de conhecimento dos obreiros.⁴⁸

Para Marcelo Guimarães:

As horas de não-trabalho e o trabalho extraordinário são tratados como débito ou crédito, respectivamente, em banco de horas. Chegado o fim do período – anual, segundo a lei -, se o saldo de horas for positivo, a favor do empregado, este tempo deve ser remunerado como hora extra, se negativo, deve ser zerado, iniciando-se um novo período.⁴⁹

A compensação de jornada possui dois tipos, a compensação tradicional e o banco de horas, sendo a compensação de jornada tradicional aquela em que o módulo semanal ou mensal é respeitado o horário de trabalho por dia é fixado anteriormente.⁵⁰

Cabe lembrar que são possíveis dois tipos de extrapolação: “a diária, quando o número de horas compensáveis ultrapassar de duas por dia; e a modular, quando o total de horas normais do módulo for ultrapassado.”⁵¹

⁴⁸ CAMINO, Carmen. Direito individual do trabalho. 4ª ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 384

⁴⁹ GUIMARÃES, Marcelo Wanderley. O Banco de Horas na atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho-TST. Revista Átomo, v. Ano 4, p. Encarte: 1-12, 2011. em: <http://sinqfar.org.br/admin/files/artigos/artigos_pdf/a60a19673317af47b8ec2d5e61120aad.pdf >. Acesso em 02 fev. 2016.

⁵⁰ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 631

⁵¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 797

Segundo Luciano Martinez:

Note-se que um regime de compensação de horários é promovido com a finalidade de proporcionar mais tempo de descanso em favor do trabalhador. Para isso se aplica a mencionada fórmula de excesso de horas em determinada jornada para, por compensação, haver diminuição de horas em outra. Os dias suprimidos ou as horas diminuídas da jornada em função da compensação não podem ser objeto de apropriação pelo empregador, ainda que pagas sob a forma de horas extraordinárias. (MARTINEZ, 2011, p. 305)

Tal instituto poderá ser usado por empresas que diminuem e aumentam os ciclos de produção, em que é necessária a admissão e demissão do trabalhador, o que prejudica os lucros da empresa, pois a mesma necessita investir em treinamento e, após, obrigada a dispensar o empregado por não haver necessidade de sua produção. Agora, é possível a adequação através da compensação de horários em um ano, o que é ajustado pelo empregador.⁵²

É importante salientar que, não pode haver a compensação após um ano, pois a cada ano deverá haver novo acordo para a compensação, devendo ser observado tal prazo pelas empresas, mesmo nos casos dos trabalhadores que trabalham uma hora a mais ao dia e compensam não trabalhando aos sábados, após um ano, deve ser renovada a forma de compensação, senão observado, haverá pagamento de horas extras.⁵³

A CLT trata, em seu art. 614, par. 3º, a impossibilidade de haver convenção ou acordo coletivo para o prazo maior de 2 anos, no entanto, o regime de compensação pode ser de apenas 1 ano, devendo ser feito novo acordo após este período, após este prazo, é devido o pagamento de horas extras com o adicional já estabelecido na lei.

Com a rescisão do contrato de trabalho sem a compensação integral da jornada extraordinária, o empregador pagará as horas extraordinárias não compensadas, sendo calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

⁵² MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 535

⁵³ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 536

Já no caso de que o empregado seja devedor, por não ter realizado a reposição das folgas gozadas, são incobráveis as horas de descanso concedidas.⁵⁴

Ou seja, Amauri Mascaro (2005) diz que, o empregado poderá ser devedor, e não credor de horas, quando deixar de trabalhar as horas normais, em casos de paralização da empresa em que as horas seriam prestadas no futuro, o que não poderá ser realizado quando houver a rescisão do contrato.

Mascaro (2005) também trata que não há possibilidade de haver desconto nos créditos trabalhistas, quando da rescisão, das horas devidas ao empregador.

O pagamento de tais horas extras serão calculadas de acordo com o valor da remuneração na data da rescisão, e o cálculo não será feito tendo em vista o valor do salário na data em que foram prestadas as horas extraordinárias.⁵⁵

Sérgio Pinto Martins (2011) também diz que, no caso de haver remuneração variável, com integração de comissões e gorjetas, é necessária a averiguação da média dos últimos 12 meses ou dos meses trabalhados, se o empregado houver trabalhado menos de um ano.

É importante salientar que, embora o empregado seja dispensado com justa causa, houver rescisão indireta ou o mesmo peça demissão, deve haver o pagamento das horas extras onde não houve a compensação.⁵⁶

De acordo com Nascimento:

As discussões atuais sobre a amplitude legal da compensação de horas devem ser apreciadas segundo uma perspectiva vetorial que acompanhe a necessidade de constante atualização do direito positivo, para que cumpra as suas funções de acordo com o contexto, sem perda das garantias básicas que defende.⁵⁷

⁵⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 28ª ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2002, p. 298

⁵⁵ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 538

⁵⁶ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 538

⁵⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 797

Após a criação do instituto, as negociações terão um prazo de vigência, não podendo extrapolar o prazo de um ano, que é chamado de módulo para a compensação.⁵⁸

Amauri Nascimento (2002) chamou o período de 12 meses de “módulo”, tratando da maneira de como este seria contado, dizendo que as medidas provisórias que tratam da questão não enfrentaram este problema, de modo que pode iniciar sua contagem a partir do início de cada ano, ou a data-base da categoria, um mês determinado do ano, ou individualmente para cada empregado.

Para Sérgio Pinto Martins (2011) as expressões banco de horas e banco de dias, que surgiram nos acordos e convenções coletivas são incorretas, pois o banco é o local em que se guarda alguma coisa, principalmente dinheiro, ou também o lugar em que a pessoa se senta. Tal expressão quer dizer a guarda de horas para serem compensadas em outro momento, e a expressão banco de dias é quando o empregado trabalha mais dias para não trabalhar em outro dia.

No entanto, a expressão correta é o acordo de compensação de horas.

Alguns benefícios do “banco de horas” são trazidos por Sérgio Pinto Martins: “evitar dispensa de trabalhadores em épocas de crise; adequar a produção; evitar ociosidade do trabalhador; reduzir horas extras e seu custo, compensar o sábado, compensar dias no final do ano etc.”⁵⁹

Para Sérgio Pinto Martins:

Representa o banco de horas uma forma de reduzir o custo da hora extra, mediante a melhor distribuição das horas trabalhadas pelo ano, além de impedir temporariamente a dispensa do trabalhador pela diminuição da produção.⁶⁰

Ou seja, cumprindo todos os requisitos estabelecidos na lei, ele estará beneficiando empregado e empregador.

⁵⁸ *Ibidem*, pg. 297

⁵⁹ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 530

⁶⁰ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 539

Cabe lembrar a dúvida criada a respeito da aplicação do regime compensatório junto as entidades estatais de Direito Público, como os municípios, em empregados regidos em regime celetista, tendo em vista que a própria legislação proíbe a implantação de normas através de negociação coletiva.⁶¹

Delgado (2013) diz que, deve-se observar que o regime de compensação de jornada, fora o anual, é favorável ao empregado, inclusive defendido em nossa Constituição Federal, assim, não pode ser excluído por legislação infraconstitucional. Desta forma, é possível implantar a modalidade mais favorável ao obreiro, que engloba o parâmetro mensal de compensação, podendo ser pactuados na área pública, pois não podem pactuar negociação coletiva, aplicando apenas a maneira mais benéfica ao trabalhador, que não necessita de acordo coletivo.

Também temos algumas exceções a este regime, como é o caso dos trabalhadores menores de 18 anos, estes podem participar do regime de compensação, não havendo incompatibilidade, com o devido descanso de 15 minutos antes do início da prorrogação efetivada, o que encontra-se amparado na lei.

Já para quando houver atividades insalubres, a CLT diz o seguinte:

Art. 60 - Nas atividades insalubres, assim consideradas as constantes dos quadros mencionados no capítulo "Da Segurança e da Medicina do Trabalho", ou que neles venham a ser incluídas por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quaisquer prorrogações só poderão ser acordadas mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho, as quais, para esse efeito, procederão aos necessários exames locais e à verificação dos métodos e processos de trabalho, quer diretamente, quer por intermédio de autoridades sanitárias federais, estaduais e municipais, com quem entrarão em entendimento para tal fim.

Para Delgado (2013), não há incompatibilidade neste sentido, embora existam várias normas regularizando a saúde e segurança do trabalhador nos casos de trabalho insalubre.

Ora, cumpre referir que, é necessário diferenciar o regime de compensação de jornada do regime de "banco de horas". O primeiro consiste em compensação

⁶¹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 912

mensal ou menor, prevista na Súmula nº 85 do TST, que pode se dar por acordo individual bilateral, tendo em vista que é favorável ao trabalhador. Porém, o regime de “banco de horas”, previsto no art. 59, § 2º, da CLT, em que a compensação se dá em período superior a um mês, podendo ser em até um ano, é prejudicial ao obreiro, portanto, só pode ser instituído por norma coletiva, uma vez que só a lei ou a negociação coletiva podem reduzir direitos trabalhistas.

4.1.2 Breve Histórico do Banco de Horas

A Lei n. 9.601/98 deu, em seu art. 6º, uma nova redação ao art. 59 da CLT, permitindo a compensação de horas por além do parâmetro mês.

Foi criada assim, a sistemática anual de compensação de horários, que em seu texto inicial, dado pela MP 1.709.98, a lei restringisse o módulo compensatório somente a cada período de 120 dias.

Ocorre que, o legislador parlamentar, ao votar a lei, diminuiu o texto do projeto original remetido ao Congresso, restringindo a compensação anual plena prevista, que estipulava o prazo de 12 meses, para o parâmetro máximo de 120 dias, criando uma compensação anual limitada.⁶²

No entanto, o Poder Executivo, através da MP n. 1.709 (publicada em 7 de agosto de 1998), restringiu ao parâmetro anual pleno para a compensação, eliminando a atenuação efetivada pelo Congresso.

Ademais, a respeito do nome dado ao conceito jurídico:

Este nome 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.⁶³

⁶² DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 57

⁶³ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 632

Ainda, o projeto de lei original, eliminou qualquer possibilidade de dúvida a respeito do instrumento para pacto do regime compensatório anual, escrevendo a seguinte expressão desta forma: mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho (Projeto de Lei n. 1.724/96, oriundo da Mensagem n. 257/96).⁶⁴

No entanto, a redação que foi aprovada fala em “acordo ou convenção coletiva de trabalho”, permitindo um caráter dúbio na redação, o que parece não permitir o uso do simples acordo escrito, nos dias de hoje.⁶⁵

Anteriormente, quando não existia o acordo escrito estabelecido hoje por lei, o adicional era de 25%, trazido pela antiga S. 215 do TST, que dizia o seguinte: “Inexistindo acordo escrito para prorrogação da jornada de trabalho, o adicional referente às horas extras é devido na base de 25%. (Res. 14, de 12/09/85 - DJU 19/09/85).”

Atualmente tal súmula não é mais aplicada, pois a Constituição trouxe o adicional de 50%.

Encontra-se mencionada no art. 59, par. 2º da CLT a expressão contrato coletivo, que existia em 1943 quando do lançamento da CLT, no entanto, foi substituída através do Decreto-Lei número 229.67 por convenção e acordo coletivo, que alterou os artigos 611 a 625 da CLT, no entanto não foi alterado o art. 59.⁶⁶

Ainda, a respeito do sistema histórico, Marcelo Guimarães (2015) faz a seguinte comparação:

Os sistemas tradicionais de compensação alinham-se com o fordismo, ao passo que o banco de horas atende ao toytismo. Isso porque o primeiro possui uma organização de trabalho rígida, hierárquica e verticalizada, produz antes e mantém estoques de produtos para venda, motivo pelo qual pode manter ritmo de trabalho constante. Já sob a ótica toyotista, a demanda de mercado orienta a produção. Na medida em que o consumo oscila, pelos mais diferentes motivos, haverá necessidade de flexibilizar também o ritmo da produção. Haverá épocas de maior e de menor ritmo de trabalho.

⁶⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 60

⁶⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 60

⁶⁶ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 530

4.1.3 Acordo de Prorrogação

Há casos em que é possível a prorrogação da jornada por determinação do empregador, sem prévio acordo com os trabalhadores, como nos casos de “necessidade imperiosa” do serviço; por motivo de força maior, que encontra-se no art. 61 da CLT; ou nos casos em que há recuperação do tempo em que não houve prestação de serviço por causas acidentais ou por razões de força maior, conforme o parágrafo 3º do art. 61 da CLT.⁶⁷

Já quando há necessidade de acordo de prorrogação, este quer dizer, inicialmente, o acordo de vontades entre as partes, neste caso empregado e empregador, para legitimar a prorrogação da jornada de trabalho, além de seu horário normal.⁶⁸

A partir do advento da Lei n. 9.601/98, que criou o título jurídico autorizador do regime anual de compensação, ou, banco de horas trouxe a dúvida se o acordo poderia ser tácito, o que é minoritário na jurisprudência trabalhista.⁶⁹

Neste caso, deve existir um documento escrito, expressando a concordância na realização das horas extras, que serão um acordo ou convenção coletiva de trabalho, realizada por sindicatos.

Já no caso do banco de horas, Mauricio Delgado (2003) traz outra divergência sobre o tema trata-se da possibilidade de interpretação para a necessidade de ser o instrumento negocial coletivo o único título jurídico válido para instaurar este regime flexibilizatório, já que a Constituição de 1988 assim impõe.

Entretanto, Delgado diz que “facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva do trabalho”. Ocorre que, a Carta Magna colocou a palavra “acordo” afastada da qualificação, assim, obviamente restringe, “coletivo”, o que traz a possibilidade de interpretação de que

⁶⁷ BUEN, Nestor de (coord.). Jornada de trabalho e descansos remunerados: perspectiva Ibero-Americana. São Paulo: LTr, 1996, p. 78

⁶⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 28. ed. rev. e atual. São Paulo : LTr, 2002, p. 288

⁶⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 47

se pretendeu dar à palavra a duplicidade de intenções, tais sejam, acordo “bilateral” ou acordo “coletivo”.⁷⁰

Delgado (2003) afirma que, tal diferenciação constitucional ocorrida após o advento da Lei n. 9601/98, já que a antiga interpretação autorizava o acordo bilateral por escrito do regime de compensação de jornada.

4.1.4 Regime de Compensação de Jornada – Semanal ou Mensal

No caso de inobservância do acordo escrito o acordo perderá eficácia, de acordo com o Enunciado 85 do TST, que tem como padrão de compensação o limite da jornada máxima de 44 horas semanais, da seguinte forma:

COMPENSAÇÃO DE JORNADA (inserido o item V) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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

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

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

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

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

Esta Súmula diz que, sem o acordo escrito, não são consideradas horas extras, sendo devido o pagamento, bem como no caso de prestação de horas extras habitualmente, quando será descaracterizado o regime compensatório e será estipulado o pagamento das horas extraordinárias.

⁷⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 49

No inciso IV da Súmula trata que, havendo prestação de horas extras habituais, é nulo o acordo de compensação de horas, dando o limite das 44 horas semanais.

Para Amauri Mascaro a habitualidade na prestação de horas extras vai descaracterizar o acordo de compensação, e nestes casos, deverão ser pagas as horas extraordinárias que ultrapassem a jornada horária normal da semana.⁷¹

O acordo bilateral encontrava-se previsto no antigo Enunciado 108 da TST, o qual foi cancelado em agosto de 1998, que tratava o seguinte:

108 - Compensação de horário. Acordo (RA 75/1980, DJ 21.07.1980. Cancelada - Res. 85/1998, DJ 20.08.1998)
A compensação de horário semanal deve ser ajustada por acordo escrito, não necessariamente em acordo coletivo ou convenção coletiva, exceto quanto ao trabalho da mulher.

Delgado (2013) afirma que, tal Enunciado, que autorizava a pactuação bilateral por escrito no regime de compensação de jornada, e diz que tal enunciado era favorável ao trabalhador, embora trouxesse flagrante discriminação entre homens e mulheres.

O autor também afirma que, com o advento da Lei 9.601, com a criação do banco de horas, houve uma mudança sobre o tema, deixando de ser favorável ao empregado.

Mauricio Delgado também diz que, com a vinda das OJs 182 e 223 da SDI/TST é possível dizer que é válido o simples acordo escrito para a pactuação do regime compensatório, quando for favorável ao empregado, respeitado o mês de compensação.⁷²

⁷¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho; relações individuais e coletivas do trabalho. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 885

⁷² DELGADO, Mauricio Godinho. Jornada de trabalho e descansos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2003, p. 52

4.1.5 Banco de Horas Abusivo

Assim criado o banco de horas, com o novo tipo de regime compensatório, distinto daquele que vigorava, e, ainda, prejudicial à saúde e segurança do prestador de serviços empregatícios, este deve vigorar com a proteção da negociação coletiva.

Cabe lembrar que, os sindicatos estão elencados na Constituição Federal como defensores dos direitos dos trabalhadores, no art. 8º, inciso III:

ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

Para Cassar (2013), o banco de horas pode ser fixo ou variável, sendo o fixo com o horário acordado previamente, já o segundo caso, aleatório, o horário é estipulado de acordo com a demanda, bem como a data da folga a ser realizada também, o que é possível adequar de acordo com a necessidade da empresa, onde há casos de aumento de trabalho de acordo com as épocas do ano.

O banco de horas variável não é previamente comunicado ao trabalhador, pois ele não fica sabendo a quantidade de horas extras nem tem ciência prévia do dia do descanso, permanecendo o trabalhador enquanto houver necessidade da empresa, e compensará quando for interessante para a mesma.

Luciano Martinez diz que o banco de horas não trata-se do sistema de compensação nem o de prorrogação, tratando-se do acúmulo do pior que há nestes dois sistemas, da seguinte forma: “Por meio dele se cumula a exigibilidade de prestação de horas suplementares sem prévio e sem qualquer pagamento com a imprevisibilidade dos instantes de concessão das folgas compensatórias.”⁷³

No entanto, a respeito disso, Cassar diz o seguinte:

Esta medida é abusiva e absurda, já que não permite que o empregado possa reparar e programar sua vida pessoal no dia de folga. Além disso, há 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

⁷³ MARTINEZ, Luciano. Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 2.ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 308

que também gera insegurança ao trabalhador. O banco de horas variável lembra a pré-contratação de horas extras, pois torna o labor extra obrigatório, permanente e imprevisível. Todo trabalho extra é considerado nocivo à saúde mental, física e social do trabalhador, ainda mais quando conjugado à imprevisibilidade. Daí a necessidade de se limitar o direito do empregador de ajustar o banco de horas.⁷⁴

Cassar (2013) diz que, desta forma, é possível verificar que a compensação de horas tanto pode beneficiar quanto pode prejudicar o trabalhador, pois a compensação variável, a qual encontra-se amparada na lei, pode ser utilizada sem qualquer controle do empregado, é utilizada apenas para aumentar os lucros, beneficiando apenas a empresa, por este motivo o autor diz que é abusiva.

O banco de horas anual variável, conforme já explanado, quando considerado nocivo ou prejudicial ao trabalhador, este deverá ser enquadrado como abuso de direito, ou seja, um ato ilícito, de acordo com art. 187 do Código Civil.⁷⁵

Tal instituto, que flexibiliza os direitos dos trabalhadores, só poderá ser validado quando beneficiar o empregado, sem lhe causar prejuízos, podendo, neste caso, ser considerado nulo.

Delgado diz o seguinte:

A presença de qualquer irregularidade no regime compensatório anual previsto no novo art. 59 da CLT importa, entretanto, o pagamento do período de excesso laborativo diário como sobrejornada, a qual remunerar-se com o respectivo adicional de horas extras (art. 7º, XVI, CF de 88).⁷⁶

Desta forma, para Delgado (2013), quando ultrapassar o período máximo, de um ano, ou a falta de pagamento das horas laboradas com folga, ou até mesmo a falta de instrumento coletivo que pactue o sistema, configuram a irregularidade do banco de horas, e automaticamente deverá haver o pagamento das horas extraordinárias, conforme o art. 59, § 3º da CLT.

Um dos principais erros na implantação do instituto é a falta do título jurídico negocial coletivo, deixando de ser considerado com esta falta.

⁷⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 633

⁷⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013, p. 633

⁷⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013, p. 911

A CLT, na mudança contida no § 2º do art. 59, trata do limite de dez horas ao dia, e o período máximo de um ano, o que traz questões a respeito do banco de horas implantado.

No entanto, havendo o excedente ao limite de dez horas, será remunerado como hora extra, com o devido adicional, além de sendo possível a aplicação de multa administrativa para a empresa.⁷⁷

Ademais, havendo o excesso do limite de dez horas, a partir da 11ª hora será pago como adicional de hora extra, e não entrará no “banco”.

Inclusive para os empregados que trabalham menos de oito horas por dia, o limite também será o mesmo, de 2 horas diárias, com o objetivo da compensação de horas de trabalho.⁷⁸

Sérgio Martins (2011) salienta que, é inválido qualquer contrato ou acordo individual formulado unilateralmente pelas empresas, embora assinados pelos empregados, nestes casos as horas excedentes à 8ª hora diária são consideradas horas extras, pois tal fato não cumpre a exigência legal.

Já Martinez (2011) diz que a jurisprudência flexibilizou tal situação, aceitando também o acordo individual necessariamente escrito quando não houver norma coletiva que o proíba.

O acordo tácito também não é válido, e sim, deverá ser escrito, esta regra já encontra-se bastante clara na lei.

Amauri Mascaro diz que, atualmente existem grandes discussões a respeito da legalidade da compensação de horas, que devem acompanhar a atualização do direito, no entanto, sem perder suas garantias fundamentais, não sendo necessário que o assunto seja considerado matéria de ordem pública, porém o empregado jamais pode estar exposto a jornadas mais excessivas do que o normal.⁷⁹

⁷⁷ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 535

⁷⁸ MARTINS, Sergio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 535

⁷⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho; relações individuais e coletivas do trabalho. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 885

Também cabe lembrar que, se o acordo de compensação traz o trabalho em horas extras aos sábados, não pode ocorrer o acordo de compensação, pois não pode haver compensação no sábado, deixando de haver o regime de compensação, devendo ser pagas as horas extras trabalhadas neste dia da semana.⁸⁰

Ainda, de acordo com art. 432 da CLT é vedado o sistema de compensação de horas para os aprendizes.

Sérgio Pinto Martins (2011) salienta que o prazo de um ano é contado a partir da data em que entra em vigor o acordo ou convenção coletiva estabelecendo o regime de compensação.

A CLT em seu art. 614, par. 1º diz que as convenções e acordos coletivos passam a entrar em vigor três dias após o depósito da DRT.

4.2 Banco de Horas na Jurisprudência Brasileira

4.2.1 Banco de Horas - Invalidez

A jurisprudência brasileira vem trazendo diversos posicionamentos a respeito do banco de horas, muitos deles anulando ou invalidando o instituto.

Em uma das jurisprudências pesquisadas, o obreiro possuía a função de motorista, e, era adotado pela empresa o regime compensatório, com inúmeras vezes que o trabalhador extrapolava o horário, pois precisava chegar 20 minutos antes de seu horário de trabalho, e permanecer 20 minutos após, quando eram pagas as horas extras utilizando o regime de compensação semanal, ou seja, eram utilizados dois regimes, que são incompatíveis entre si.

⁸⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo : Atlas, 2011. xxxiv, p. 537

Neste caso, a empresa foi condenada ao pagamento das horas extras, tendo em vista não ser possível considerar dois regimes de compensação de horário adotados, conforme o acórdão:

Entretanto, apesar da previsão de regime compensatório em norma coletiva, em conformidade com o disposto no art. 7º, XIII, da CF, não é possível considerar válidos os dois regimes de compensação de horário adotados, uma vez que mostram-se incompatíveis entre si. Veja-se que é característica própria do regime de banco de horas a prestação de horas extras habituais, superando a carga horária semanal, o que torna impraticável o regime compensatório semanal, que não admite prestação de horas extras habituais e respeita o limite semanal, além de haver registro de labor aos sábados nos controles de frequência, o que também desvirtua o regime.⁸¹

Em outro caso pesquisado, onde a empresa adota o banco de horas, é necessário verificar se cumpridas todas as exigências, pois o empregado não teve acesso ao seu controle de horas, nem recebeu o espelho de controle com os períodos semanais, ou mensal independente de requerimento, por este motivo, foi considerado inválido o regime adotado, considerando devido o pagamento como horas extras das horas irregularmente compensadas pelo sistema de banco de horas, sendo deferidos também o pagamento dos reflexos.⁸²

O Acórdão trazido, do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, também aponta o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, que entende que não se

⁸¹ Acórdão - Processo 0001163-87.2012.5.04.0024 (RO)

Data: 13/08/2015

Origem: 24ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

Órgão julgador: 9a. Turma

Redator: Lucia Ehrenbrink

HORAS EXTRAS. REGIME COMPENSATÓRIO SEMANAL. BANCO DE HORAS.

CONCOMITÂNCIA. Não é possível considerar válidos os dois regimes de compensação de horário adotados, uma vez que mostram-se incompatíveis entre si. A característica própria do regime de banco de horas é a prestação de horas extras habituais, superando a carga horária semanal, o que torna impraticável o regime compensatório semanal, que não admite prestação de horas extras habituais e respeita o limite semanal, além de haver registro de labor aos sábados nos controles de frequência, o que também desvirtua o regime. (...)

⁸² Acórdão - Processo 0000227-79.2013.5.04.0007 (RO)

Data: 02/07/2015

Origem: 7ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

Órgão julgador: 8a. Turma

Redator: Juraci Galvão Júnior

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. INVALIDADE DO REGIME COMPENSATÓRIO. BANCO DE HORAS. Embora se verifique previsão de banco de horas nos acordos coletivos, a reclamada não observou os critérios estabelecidos para adoção do sistema, sendo, portanto, inválido o regime de banco de horas adotado. Recurso não provido. (...)

aplicam os itens III e IV da Súmula 85 do TST quando for nula a compensação realizada através do sistema do banco de horas.

Em outro acórdão, de nosso TRT4, foi condenada a empresa ao pagamento ao adicional de horas extras, tendo em vista a invalidade do regime de compensação, da seguinte forma:

No caso, não vieram aos autos normas coletivas prevendo a possibilidade de adoção do regime compensatório ou acordo individual em tal sentido. Além disso, a análise dos cartões-ponto revela que o reclamante laborou em diversos sábados, ao longo do período em que adotado o regime compensatório.

Ainda, verifica-se que o autor trabalhava além do limite de 10 horas, a exemplo do ocorrido no dia 04-06-2012 (fl. 150). Por fim, a análise dos cartões-ponto e contracheques revela que o reclamante habitualmente trabalhava em sobrejornada.

Com efeito, o objetivo do regime de compensação aos sábados é proporcionar ao empregado a fruição de descanso ampliado. Descumprida a finalidade essencial do regime de compensação aos sábados, com a existência de sobrecarga de trabalho, fica descaracterizado dito regime, diante do labor por mais de 10 horas seguidas, tornando-o, portanto, inválido, com lastro no disposto no art. 59 da CLT.

Na situação em exame, o reclamante teve violado direito fundamental, quanto à duração da jornada, norma que protege valor maior que é a saúde do trabalhador. Ao não observar a sistemática de compensação de horário e os limites do art. 59 da CLT para prorrogação da jornada, a reclamada causou ao reclamante prejuízos financeiros e à sua saúde, os quais devem ser ressarcidos, não havendo falar em enriquecimento sem causa. Desta forma, impõe-se a manutenção da sentença que considera inválido o regime compensatório adotado.

Desta forma, é devido o adicional de horas extras, com relação às horas destinadas à compensação.⁸³

Assim, neste caso também foi considerado inválido o regime de compensação, tendo em vista a habitualidade da realização de horas extras.

⁸³ Acórdão - Processo 0000531-84.2013.5.04.0781 (RO)

Data: 19/11/2015

Origem: 1ª Vara do Trabalho de Estrela

Órgão julgador: 8a. Turma

Redator: Angela Rosi Almeida Chapper

RECURSO ORDINÁRIO DA PRIMEIRA RECLAMADA. REGIME COMPENSATÓRIO DE JORNADA SEMANAL. INVALIDADE. HORAS EXTRAS. Na hipótese de ocorrência de prestação de serviços em sobrejornada habitualmente, o regime de compensação de jornada semanal acordado torna-se inválido, sendo inafastável a obrigação da reclamada em remunerar as horas extraordinárias.

Recurso desprovido. (...)

Enfim, com a pesquisa junto a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, em um caso onde o Tribunal Regional decidiu pela invalidade do regime de compensação, com o fundamento de que o autor laborava mais de duas horas extras ao dia, descumprindo a empresa os requisitos do acordo coletivo, não trazendo ao Recurso de Revista qualquer prova em contrário, não trouxe também quais os dispositivos violados ou a jurisprudência divergente, por este motivo não foi conhecido o recurso de revista.⁸⁴

Em outro caso, trazido pelo Tribunal Superior do Trabalho, o banco de horas foi considerado inválido tendo em vista o descumprimento da lei, por ultrapassar o limite de 10 horas diárias, quando a empresa recorreu para não realizar o pagamento das horas extras.

O acórdão diz o seguinte:

Na espécie, as convenções coletivas de trabalho estabelecem a adoção do banco de horas, a exemplo da cláusula 08 às fls. 100/101. Outrossim, verifica-se que os controles de horário trazidos aos autos nas fls. 53/95 não registram, quer no próprio cartão-ponto, quer em sistema próprio, o número de horas lançadas como crédito e débito do empregado. A falta de indicação de crédito e débito não permite aferir a quantidade de horas trabalhadas a mais e de horas reduzidas da jornada a título de compensação.

Ainda, havia a habitual prestação de horas excedentes ao limite máximo de duas por dia fixado pelo caput da referida cláusula normativa, de molde a descaracterizar a validade do ajuste de regime compensatório, como se observa, por exemplo, no dia 31 de dezembro de 2005 (fl. 53), quando o autor prestou 11h53min (com o cômputo da redução ficta da hora noturna), sem que houvesse a respectiva compensação com folga ou o correspondente pagamento das horas extras, pois tanto as compensações anotadas quando o valor assinalado sob código 024, no recibo da fl. 52, dizem respeito ao labor prestado em domingos e feriados.

Assim, a despeito da existência de previsão em norma coletiva, não foram observados os requisitos do artigo 59, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, tampouco os critérios estabelecidos na própria norma coletiva

⁸⁴ COMPENSAÇÃO DE JORNADA. INVALIDADE DO BANCO DE HORAS.

A Corte de origem manteve a decisão de primeiro grau, em que se condenou a reclamada ao pagamento de horas extras por irregularidade do regime compensatório, ao fundamento de que a reclamada não atendeu aos requisitos previstos nos instrumentos coletivos para a utilização do regime de compensação de jornada na modalidade "banco de horas". Dessa forma, para se chegar a entendimento diverso, como pretende a reclamada, seria necessário o revolvimento da prova dos autos, procedimento vedado nesta esfera recursal, de natureza extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 deste Tribunal Superior.

Recurso de revista não conhecido.

(...)

Processo: RR - 1411-08.2012.5.04.0233 Data de Julgamento: 18/03/2015, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2015.

para sua implementação, não se podendo considerar válido o sistema de banco de horas adotado pela reclamada, mantendo-se a decisão de origem.⁸⁵

Neste referido julgado, o Tribunal Superior do Trabalho afirma que não é considerado válido o banco de horas que, embora encontre respaldo em norma coletiva, extrapole o limite máximo da carga horária de 10 horas diárias, que devem ser respeitadas, conforme a lei.

Em outro julgado, é considerado inválido o banco de horas quando as atividades são consideradas insalubres, menciona o acórdão o art. 60 da CLT, que menciona que para haver prorrogação de horário nas atividades insalubres, estas devem ser acordadas pelas autoridades competentes, dizendo o seguinte:

Cumprido ressaltar que a autorização de que trata o art. 60 da CLT não é o parecer médico solicitado pelo empregador, que busca unicamente a aferição das condições físicas do trabalhador. O que se fala é um estudo do local de trabalho e dos efeitos do ambiente insalubre sobre a saúde do trabalhador, a permitir, ou não, a prorrogação do horário de trabalho. Estudo este, diga-se, que deve ser feito por autoridade competente para tal.

Sendo assim, tendo em vista as condições insalubres presentes nas atividades realizadas pelas reclamantes, e não obtida a autorização do MTb para a prorrogação da jornada de trabalho em atividade insalubre, tem-se por irregular o regime de compensação de horários adotado.⁸⁶

⁸⁵ RECURSO DE REVISTA - HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. INVALIDADE. O TST tem adotado o entendimento de que não é válido o regime de compensação mediante banco de horas, ainda que previsto em norma coletiva, se extrapolado o limite máximo de 10 (dez) horas diárias previsto no art. 59, § 2º, da CLT. Precedentes. Recurso de Revista não conhecido. ADICIONAL NOTURNO. DIFERENÇAS. PRORROGAÇÃO DE JORNADA. Segundo a orientação contida na Súmula 60, item II, do TST, "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". Recurso de Revista não conhecido. (...) (TST - RR: 9008620105040004, Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 05/08/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

⁸⁶ RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. REGIME DE COMPENSAÇÃO EM ATIVIDADE INSALUBRE. BANCO DE HORAS. INVALIDADE. O TRT manteve o reconhecimento da invalidade do regime de compensação previsto em norma coletiva, pois as atividades desenvolvidas pelas reclamantes eram insalubres, e não havia autorização para a prorrogação de jornada, nos termos do art. 60 da CLT. Esse entendimento está de acordo com a jurisprudência desta Corte. Recurso de revista de que não se conhece. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, deve obedecer ao disposto na Lei nº 5.584/70, ou seja, decorre do preenchimento de dois requisitos legais: a pobreza do empregado no sentido jurídico e a assistência judiciária do sindicato, requisitos os quais não foram preenchidos concomitantemente pelas reclamantes. Incidência da Súmula nº 219 desta Corte. Recurso de revista a que se dá provimento. (TST - RR: 5302120125040010, Relator: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 24/09/2014, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/09/2014)

Desta forma, foi considerado inválido o regime de banco de horas, tendo em vista a proteção da saúde do trabalhador, já mencionada na CLT, visando a proibição da exceção da jornada quando há trabalho insalubre.

4.2.2 Banco de Horas - Validade

Também foram pesquisados julgados que consideraram válidos o regime de banco de horas, para possível comparação em nossa jurisprudência.

Na jurisprudência analisada, do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, a empregada apresenta Recurso Ordinário tentando invalidar o banco de horas, o que não foi possível, pois foram apresentados os controles de horário corretamente, nunca foram ultrapassadas as 44 horas semanais, e foram gozadas as folgas compensatórias.

Diz a ementa:

BANCO DE HORAS. VALIDADE. Não há que falar em invalidade do banco de horas quando o empregador apresenta controle de ponto idôneos que apontam a compensação das horas extras laboradas com a respectiva diminuição da jornada em outro dia.

(TRT-1 - RO: 00102798620135010050 RJ, Relator: MONICA BATISTA VIEIRA PUGLIA, Data de Julgamento: 22/06/2015, Terceira Turma, Data de Publicação: 16/07/2015)

O próximo julgado analisado apresenta recurso da empregada alegando a falta de demonstrativos dos controles de horários, os quais foram apresentados pela empresa, e alegando a irregularidade do banco de horas, senão vejamos:

Os controles de horário constituem prova pré-constituída da jornada de trabalho, sendo ônus do empregador que conta com mais de dez empregados a sua manutenção (art. 74, §2º, da CLT). É certo, também, que a presunção de validade que acompanha essa prova pode ser elidida quando demonstrado não refletirem os fatos com a realidade.

A reclamada juntou os cartões-ponto correspondentes ao período contratual, sendo que da análise dos referidos documentos constata-se que estes pendem de assinatura da empregada. Contudo, a mera ausência de assinatura do empregado não serve de argumento único para invalidar os registros da jornada de trabalho, à vista da presunção iuris tantum de

validade de tais documentos. Veja-se que os horários firmados são variáveis e estão ordenados cronologicamente e de forma legível.

De outro lado, não há qualquer irregularidade na adoção de controle de frequência por meio eletrônico, conforme autoriza o § 2º, do art. 74, da CLT: Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso.⁸⁷

O controle de horário foi apresentado, não havendo que se falar em invalidade do regime compensatório.

Neste outro julgado, do Tribunal Superior do Trabalho, a decisão de 1º grau julgou inválido o banco de horas, já a decisão de 2ª instância o julgou válido, tendo em vista a apresentação dos acordos coletivos, e as folgas compensadas dos horários extras trabalhados. Em nenhum momento foi ultrapassado o limite de duas horas extras diárias, e eram divulgados mensalmente os extratos com os horários a serem compensados, e inclusive foram pagas as horas extras realizadas, bem como os domingos e feriados trabalhados.

Foi observado que o empregado não apresentou nenhuma prova que corroborasse a invalidade do regime, o qual foi considerado válido.⁸⁸

⁸⁷ RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. VALIDADE DOS REGISTROS DE HORÁRIO. Os controles de horário constituem prova pré-constituída da jornada de trabalho, sendo ônus do empregador que conta com mais de dez empregados a sua manutenção (art. 74, § 2º, da CLT). É certo, também, que a presunção de validade que acompanha essa prova pode ser elidida quando demonstrado não refletirem os fatos com a realidade. Alegação de não fidedignidade dos registros de horário não comprovada pela parte autora, ônus que lhe competia, conforme o disposto no art. 818 da CLT. Apelo não provido. HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. Estando a adoção do banco de horas prevista nas normas coletivas e não havendo o descumprimento dos requisitos previstos nessas normas, a compensação é válida, restando indevido o pagamento de horas extras. Recurso a que se nega provimento, no item. (...) (Acórdão - Processo 0010293-68.2013.5.04.0541 (RO) Data: 28/05/2015 Origem: Vara do Trabalho de Palmeira das Missões Órgão julgador: 8a. Turma Redator: Juraci Galvão Júnior)

⁸⁸ RECURSO DE REVISTA 1 - ACORDO DE COMPENSAÇÃO. BANCO DE HORAS. VALIDADE. No caso concreto, conforme consta no acórdão regional, o reclamante não produziu qualquer prova apta a invalidar as anotações da jornada, não tendo demonstrado o descumprimento pelo reclamado das normas relativas ao banco de horas, apontando nenhum saldo a seu favor. Afóra isso, segundo o Tribunal Regional, o elastecimento da jornada de regra era inferior a duas horas diárias e que era respeitado o limite de 10 horas de trabalho por jornada, estabelecido no § 2.º do art. 59 da CLT, bem como havia a concessão de folgas compensatórias e divulgação mensal por parte do reclamado do saldo existente no banco de horas. E mais, que os recibos de pagamento comprovam o pagamento de horas extras, inclusive do trabalho prestado em domingos e feriados, não tendo o reclamante provado a existência de diferenças a seu favor. Portanto, do quadro fático delimitado pelo Tribunal Regional, exsurge a validade do banco de horas adotado pelo reclamado. Nesse contexto, a reforma da decisão recorrida apenas seria possível mediante nova análise de fatos e provas, o que não se admite em recurso de natureza extraordinária, nos termos da Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. 2 - INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. PAGAMENTO TOTAL

No próximo julgado, o qual autoriza o banco de horas, tendo o julgador considerado a validade do regime compensatório e dos cartões-pontos, indeferindo o pagamento das horas extras, da seguinte forma:

Depreende-se da análise de tais documentos que o regime compensatório na modalidade banco de horas era praticado pelo empregador em conformidade com as disposições coletivas, uma vez que a jornada não ultrapassa as 10 horas diárias, bem como havia redução da jornada de forma habitual e concessões de repouso semanais e folgas compensatórias regulares. Como exemplo, cito os meses de novembro e dezembro de 2009 (fls. 109 -111), nos quais a reclamante laborou além das oito horas em poucas oportunidades, como nos dias 06.11 e 30.11, sem ultrapassar o limite de 10 horas diárias e com compensação no mês seguinte, quando foram concedidas folgas compensatórias e diversas jornadas reduzidas, como nos dias 02.12 e 16.12.

Ressalto que, ao impugnar os documentos (fls. 469 -475), a reclamante aponta diversos meses nos quais prestou horas extras, sem o correspondente lançamento de pagamento nos demonstrativos de pagamento. Contudo, como indicado na sentença, a ausência de pagamento é justificada pela compensação recorrente. A reclamante aponta o mês de maio de 2010 como exemplo da alegada inadimplência, entretanto, as horas extras realizadas foram compensadas no mês de junho de 2010 (fl. 116), segundo pode ser verificado com as folgas compensatórias concedidas nos dias 12.06 e 14.06 (segunda-feira e sábado) e horários reduzidos em diversos dias, o que se observa nos dias 02.06, 09.06 e 23.06, dentre outros.

A carga horária imposta pelo empregador, além de possuir consonância com as normas coletivas, é admitida pela previsão do artigo 59, § 2º, da CLT e legitimada pela jurisprudência da Súmula nº 85, I, do TST.⁸⁹

Outrossim, é possível observar que foi negado o recurso do empregado, sendo indeferido o pedido de pagamento de horas extras, tendo em vista a validade do sistema de banco de horas adotado pela empresa.

No julgado seguinte, o empregado recorre a fim de que sejam pagas as horas extras, afirmando que não há comprovação do pagamento das horas creditadas,

DO PERÍODO. Nos termos da Súmula 437, I, do TST, a concessão parcial do intervalo intrajornada, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de cinquenta por cento. Recurso de revista conhecido e provido. (...)

(TST - RR: 1850009520095120035, Relator: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 23/09/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/10/2015)

⁸⁹ BANCO DE HORAS VÁLIDO. LIMITES DO ARTIGO 59, §2º, DA CLT. Observada a realização de jornada não superior a dez horas diárias, bem como a compensação dentro do prazo máximo estipulado pela norma coletiva com respaldo no artigo 59, §2º, da CLT, deve ser reputado válido o regime de banco de horas adotado pela reclamada. Indevido o pagamento de horas extras que eram, efetivamente, compensadas mediante sistema de banco de horas válido. Negado provimento ao recurso do reclamante. (...) (Acórdão - Processo 0000369-29.2014.5.04.0531 (RO) Data: 05/11/2015 Origem: Vara do Trabalho de Farroupilha Órgão julgador: 1a. Turma Redator: Marçal Henri Dos Santos Figueiredo)

alegando que os extratos apresentados não continham a assinatura do obreiro, requerendo a declaração de nulidade do sistema de banco de horas, no entanto, o julgados afirma que a falta de assinatura não é requisito para validade dos controles de horários, e inclusive menciona a confissão ficta do empregado contida nos autos, a qual foi considerada prova pré-constituída, considerando verdadeiros os horários apresentados.

Foi apresentada também a norma coletiva, os controles de jornada e os extratos de crédito e débito, comprovando os requisitos necessários para a validade do banco de horas.⁹⁰

⁹⁰ RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. BANCO DE HORAS. HORAS EXTRAS. Caso em que a análise dos controles de ponto juntamente com as alegações da reclamada levam à conclusão de que era adotado regime compensatório na forma de banco de horas, no qual o excesso de trabalho em um dia é compensado por redução em outro, o que foi corretamente observado. Recurso ordinário desprovido. (...) (Acórdão - Processo 0000562-33.2014.5.04.0373 (RO) Data: 21/05/2015 Origem: 3ª Vara do Trabalho de Sapiranga Órgão julgador: 5a. Turma Redator: Brígida Joaquina Charão Barcelos Toschi)

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste trabalho, foi possível aprofundar conhecimentos a respeito dos limites temporais do contrato de trabalho, algo que sempre trouxe preocupação ao Direito do Trabalho, tendo em vista que tal assunto encontra-se aliado à saúde do trabalhador, e inclusive a proteção ao desemprego.

Este assunto é trazido em todo o direito internacional, inclusive na Declaração dos Direitos do Homem, e pela OIT.

No Brasil, a jornada de trabalho é considerada aquele lapso de tempo em que o trabalhador encontra-se a disposição da empresa, havendo um limite de número de horas, onde a luta dos trabalhadores sempre foi a redução do horário de trabalho, visando o aumento dos postos de trabalho.

O limite de horário vem aliado ao descanso obrigatório, inclusive entre a jornada, pois o excesso de trabalho prejudica a saúde do trabalhador, devendo ser observadas as adaptações necessárias a fim de adequar as necessidades da empresa, a qual é chamada de flexibilização.

Há casos em que o próprio trabalhador conhece a situação da empresa, e vê-se na necessidade de aceitar a flexibilização, para não perder seu emprego, e é também o caso da empresa, que não deseja demitir seus funcionários em momentos de crise, sendo a única forma de resolver o problema a criação do banco de horas, através da Lei 9.601 de 1998.

Para que tal flexibilização seja possível, a lei trouxe alguns requisitos básicos, para haver a possibilidade da jornada compensatória está estabelecido o limite de 10 horas de jornada, para o acúmulo de créditos de horas, para a compensação com folgas, com no máximo de duas horas ao dia.

Este regime de compensação será acordado através de norma coletiva, e os horários deverão ser compensados em até o limite máximo de 1 ano, período este que não pode ser extrapolado.

No entanto, o regime de compensação anual, chamado de banco de horas, não é favorável ao empregado, pois este não possui o poder de escolha das folgas a serem compensadas, deixa de receber o pagamento das horas extras laboradas por serem recebidas em folgas, e muitas vezes o regime é invalidado pela jurisprudência.

No entanto, temos também, um tipo de compensação que não necessita de acordo coletivo, e mais favorável ao obreiro, que visa a compensação semanal ou anual, o qual encontra-se elencado na Súmula 85 do TST, onde já menciona que, não pode haver a prestação de horas extras nestes casos, sendo possível apenas com acordo escrito entre as partes.

Também cabe lembrar a respeito do trabalho insalubre, pois este necessita de licença prévia das autoridades competentes para autorização de qualquer tipo de compensação de horário, visando principalmente a saúde do trabalhador.

Encontramos diversos abusos ocorridos pelas empresas, os quais são mencionados pela doutrina.

Primeiramente, a regra principal para que haja o banco de horas é que seja estabelecido através da proteção da negociação coletiva, lembrando que os sindicatos possuem o dever elencado em nossa Constituição Federal de proteger os direitos dos empregados.

A doutrina também traz que há o banco de horas variável, onde a imprevisibilidade da concessão de folgas é algo muito prejudicial ao trabalhador, pois ele não consegue organizar sua vida particular em virtude disto.

Há também a imprevisibilidade quanto aos horários de trabalho, o que traz mais insegurança, trazendo danos à saúde mental, física e social do trabalhador.

O problema encontra-se neste banco de horas variável, que encontra amparo na lei, em que o empregador utiliza o banco de horas visando apenas os seus lucros, e beneficiando apenas sua empresa, tratando-se de abuso de direito.

Tais abusos devem ser observados, o que vem trazendo diversos julgados, de empregados reclamando o banco de horas abusivo, e requerendo o pagamento das horas extras laboradas, embora tenha havido compensação de horário.

Muitas empresas inclusive firmam um acordo bilateral, sem a participação do sindicato, a fim de implantar o banco de horas, o que é inválido.

Nossa jurisprudência apresenta grande número de julgados sobre o assunto, e, em pesquisa realizada para o presente trabalho, são diversas as vezes em que o banco de horas é considerado inválido, com a condenação da empresa ao pagamento das horas extras.

Um dos grandes motivos é a falta de apresentação ao empregado do controle, mensalmente de seus créditos e débitos de horários. Quando a empresa não apresenta tal controle de horário, o banco de horas é considerado inválido.

Também é grande o número de empresas que ultrapassa o limite de 10 horas diárias, nestes casos, também são condenadas ao pagamento de horas extras ao empregado.

O assunto da duração do trabalho e banco de horas é bastante extenso, e há diversos estudos a respeito, com a jurisprudência, em sua maioria, invalidando o regime de banco de horas.

Por fim, o melhor a se fazer seria delimitar, diminuir as possibilidades deste regime, com a compensação de no máximo em um mês, pois os empregados em sua grande maioria não encontram-se satisfeitos, e as empresas vêm utilizando tal instituto para visar apenas o lucro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Almiro Eduard; KROST, Oscar; SEVERO, Valdete Souto. **Doze Horas de Agonia: A Morte da Jornada de Oito Horas!** In: Justiça do trabalho Vol. 31, n. 368 (agosto 2014), p. 47-64

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr. 2010

BUEN, Nestor de (coord.). **Jornada de trabalho e descansos remunerados: perspectiva Ibero-Americana**. São Paulo: LTr, 1996. 510 p.

CAMINO, Carmen. **Direito individual do trabalho**. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. 570 p

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 8.ed. Rio de Janeiro: Método, 2013. 1332 p.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 12. ed. São Paulo: Ltr, 2013. 1504 p.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Jornada de trabalho e descansos trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2003. 213 p.

DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A transformação do direito do trabalho: da lógica da preservação à lógica da flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002. 191 p.

FERRAZ, Sergio. **Duração do trabalho e repouso remunerado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. 259 p.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GUIMARÃES, Marcelo Wanderley. **O Banco de Horas na atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho-TST**. Revista Átomo, v. Ano 4, p. Encarte: 1-12, 2011. em:
<http://sinqfar.org.br/admin/files/artigos/artigos_pdf/a60a19673317af47b8ec2d5e61120aad.pdf>. Acesso em 02 fev. 2016.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 2.ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 623

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 27. ed. atual. até 2-12-2010 São Paulo: Atlas, 2011. xxxiv, 902 p.

_____. **Flexibilização das Condições de Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho:** história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 1505 p.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho:** história e teoria geral do direito do trabalho; relações individuais e coletivas do trabalho. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. 1221 p.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho.** 28. ed. rev. e atual. São Paulo : LTr, 2002. 702 p.

OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral D. de. **Direito do Trabalho.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013

VASCONCELLOS JUNIOR, Antonio. **A Flexibilização do Direito do Trabalho à Luz da Constituição Federal.** São Paulo: Boreal, 2009