

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
ESCOLA DE DIREITO, TURISMO E MUSEOLOGIA
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

RAYANNE DE OLIVEIRA SOSSAI

**JORNADAS EXAUSTIVAS E INTENSIDADE DO TRABALHO:
o reconhecimento juslaboral do dano existencial**

**OURO PRETO
2020**

RAYANNE DE OLIVEIRA SOSSAI

**JORNADAS EXAUSTIVAS E INTENSIDADE DO TRABALHO:
o reconhecimento juslaboral do dano existencial**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao departamento de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto - UFOP, como requisito parcial para a conclusão do curso de direito.

Orientadora: Profa. Flávia Souza
Máximo Pereira

Coorientador: Rainer Bomfim.

Área de Concentração: Direito do Trabalho

OURO PRETO

2020



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
REITORIA
ESCOLA DE DIREITO, TURISMO E MUSEOLOGIA
DEPARTAMENTO DE DIREITO



FOLHA DE APROVAÇÃO

Rayanne de Oliveira Sossai

**JORNADAS EXAUSTIVAS E INTENSIDADE DO TRABALHO:
o reconhecimento juslaboral do dano existencial**

Membros da banca

Professor Doutor Alexandre Bahia - UFOP
Mestranda Marina Souza Lima Rocha - UFOP
Mestrando Rainer Bomfim (co-orientador) - UFOP

Versão final
Aprovado em 20 de novembro de 2020

De acordo

Professor (a) Orientador (a)
Professora Doutora Flávia Souza Máximo Pereira - UFOP



Documento assinado eletronicamente por **Flavia Souza Maximo Pereira**, **PROFESSOR DE MAGISTERIO SUPERIOR**, em 26/11/2020, às 13:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.ufop.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0107476** e o código CRC **4FA7E1A4**.

Referência: Caso responda este documento, indicar expressamente o Processo nº 23109.009083/2020-41

SEI nº 0107476

R. Diogo de Vasconcelos, 122, - Bairro Pilar Ouro Preto/MG, CEP 35400-000
Telefone: 3135591545 - www.ufop.br

RESUMO

Esta pesquisa visa, mediante uma metodologia jurídico-dogmática, a investigação do reconhecimento jurídico e reparação de danos existenciais gerados por jornadas exaustivas. Entende-se que o excesso de tempo dedicado ao trabalho, assim como a sua intensidade, impacta negativamente na vida pessoal do trabalhador, excluindo a sua possibilidade de convívio familiar, político, afetivo, recreacional e educacional. Essa privação do tempo causa danos aos projetos de vida do trabalhador, o que é conceituado juridicamente como dano existencial. Nesse sentido, o objetivo desta pesquisa é investigar o reconhecimento do dano existencial na jurisprudência oriunda dos Tribunais Regionais do Trabalho brasileiros, com análise pontual de decisões do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

PALAVRAS-CHAVE: Direito do Trabalho. Jornadas Exaustivas. Dano existencial. Tribunais Trabalhistas.

ABSTRACT

This research aims, through a legal-dogmatic methodology, the investigation of legal recognition and repair of existential damages generated by exhaustive journeys. It is understood that the excess of time dedicated to work, as well as its intensity, has a negative impact on the worker's personal life, excluding his possibility of family, political, affective, recreational and educational life. This time deprivation causes damage to the worker's life projects, which is legally conceptualized as existential damage. In this sense, the objective of this research is to investigate the recognition of existential damage in the jurisprudence from the Brazilian Regional Labor Courts, with a punctual analysis of decisions of the Superior Labor Court.

KEYWORDS: Labor Law. Exhaustive Journeys. Existential damage. Labor Courts.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 VALORAÇÃO JURÍDICA DO TEMPO EM UMA PERSPECTIVA CAPITALISTA: UMA LEITURA FEMINISTA	12
3 DURAÇÃO DO TRABALHO: REGRAS, LIMITES E APLICAÇÃO	19
3.1 Breve contexto histórico-dogmático da jornada de trabalho no Brasil	19
3.2 Possibilidade de flexibilização dos limites constitucionais da jornada de trabalho	21
3.3 Possibilidades de flexibilização da jornada de trabalho segundo a CLT	22
4 INTENSIDADE DO TRABALHO E O DANO EXISTENCIAL	26
4.1 A intensidade do trabalho e o adoecimento do trabalhador	27
4.2 Dano existencial e a sua reparação	29
4.2.1 Dano existencial: aspectos conceituais	29
4.2.2 A reparação do dano na jurisprudência trabalhista	30
5 CONCLUSÃO	35
6 REFERÊNCIAS	37

1. INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, dentro do paradigma da modernidade, escolheu uma forma de prestação laboral para proteger via sua legislação: o trabalho produtivo, que, em termos marxistas, produz mais-valia¹ em razão de sua mercantilização (MARX, 1978).

Essa escolha pela proteção jurídica do tempo de trabalho que gera valor mercantil é uma lógica que está permeada e disseminada em todo o Direito. Então, pensar a jornada do tempo de trabalho e suas respectivas formas de proteção jurídica, em si, já é uma escolha política efetuada por determinados sujeitos localizados em relações de poder hegemônicas.

Tais escolhas políticas que culminaram na centralidade jurídica do trabalho produtivo na relação de emprego ainda impõem escalonamentos dessa proteção, em razão da fragmentação do trabalho no tempo, a exemplo do trabalhador intermitente, do trabalhador parcial; do temporário e do trabalhador a tempo determinado.

Verifica-se, em conformidade com os estudos marxistas sobre trabalho e tempo, que além da mais-valia *absoluta*, que se concretiza com prolongamento da jornada de trabalho, a característica essencial do modo de produção capitalista envolve especificamente a mais-valia *relativa* (MARX, 1996). Esta resulta da elevação da produtividade, exigindo menor tempo de trabalho para o alcance de maior produção, intensificando-se o labor: diminui-se o tempo de trabalho necessário, para, em contrapartida, crescer o tempo de trabalho excedente à disposição do empregador (MARX, 1996).

Com isso vislumbra-se que mesmo nas atividades laborais produtivas que são protegidas pela relação de emprego, existem formas de superexploração no tocante à intensidade da jornada laboral e a redução de direitos, que foram drasticamente expandidas com a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17) no Brasil.

Ressalte-se que, entre os direitos sociais que se encontram protegidos em nível constitucional, estabelecendo o patamar mínimo civilizatório do trabalhador (DELGADO, 2017), inclui-se o limite da jornada de trabalho, em razão de sua importância na saúde, segurança e dignidade do trabalhador. A duração da jornada de trabalho produtivo é regulamentada pelo art. 7º, XIII da Constituição da República de 1988 (CR/88), que não deve

¹ “A função verdadeira, específica do capital é, pois, a produção de mais-valia, e esta, como ver-se-á mais adiante, não é outra coisa que a produção de trabalho excedente, apropriação - no curso do processo de produção real de trabalho não pago, que se objetiva como mais-valia” (MARX, 1978, p. 9).

ser “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” (BRASIL, 1988).

Entretanto, a norma infraconstitucional dispõe acerca de exceções. O artigo 59, *caput* e § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) possibilita o elastecimento da jornada de trabalho, que poderá ser acrescida de horas extraordinárias, bem como pelo uso do banco de horas³. Conforme Wilson Ramos Filho (2012), o banco de hora trata-se da tentativa da legislação brasileira em transferir renda da classe trabalhadora para a classe empresarial, configurando-se uma violação de direitos fundamentais, uma vez que a CR/88 limita a jornada em 8 horas e prevê o percentual de no mínimo de 50% para as horas extras, nos termos art. 7º, XIII e XVI, respectivamente.

A flexibilização das normas trabalhistas de proteção à jornada de trabalho produtivo celetista se agravou com a Reforma Trabalhista. A Lei 13.467/2017, por meio da inclusão do parágrafo 5º no art. 59 da CLT estabeleceu que: “[...] O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado *por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.*” (BRASIL, 2017, grifo nosso), violando-se o art. 7º, XIII da Constituição, que prevê a necessidade do acordo coletivo trabalhista para compensação de horários. Além disso, a Reforma Trabalhista expandiu as possibilidades e a duração do trabalho temporário (modificação do art. 10⁴ da Lei 6.019/74), o que também viabilizou a pulverização da terceirização (inserção do art. 4º-A na Lei 6.019/74⁵). Por fim, a

² “Art. 59 A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) (...). § 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 (BRASIL, 1943).

³ O banco de horas consiste em um sistema que pode reduzir ou aumentar a jornada, durante um período de baixa ou alta na produção, por meio da compensação dessas horas em outro período, sem que se discuta o pagamento do adicional de no mínimo 50% referente às horas extras (DELGADO, 2017).

⁴ “Art. 10. Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário. (Redação dada pela Lei nº 13.429, de 2017).§ 1 O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017.) § 2 O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do prazo estabelecido no § 1 deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017)” (BRASIL, 1974)

⁵ “Art. 4-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)” (BRASIL, 1974)

Lei 13.467/2017 criou a inconstitucional figura do trabalhador intermitente (art. 443, § 3º⁶, que tem somente como garantia o salário mínimo-hora relativo ao trabalho efetivamente prestado, em desrespeito ao art. 7º, VII da CR/88⁷).

Diante deste cenário de precarização da jornada de trabalho, um dos principais reflexos é o impacto negativo na construção da subjetividade do trabalhador, bem como de seus projetos de vida: há uma perceptível sobreposição do tempo para a vida pessoal e profissional, o que reduz o sujeito no capitalismo a uma única dimensão laborativa-doentia.

Com isso, percebe-se que o excesso de tempo dedicado ao trabalho produtivo impacta negativamente na vida pessoal do trabalhador, que se vê privado do convívio com família, amigos, coibido de praticar atividades físicas, de lazer, religiosas, educacionais. Todas essas privações decorrentes da violação do direito à desconexão do trabalho produtivo causam danos ao projetos vida do trabalhador, o que é traduzido pelo Direito do Trabalho como dano existencial.

O dano existencial, segundo Júlio César Bebbber (2009), está relacionado às lesões que comprometem a liberdade de escolha e frustram o projeto de vida que a pessoa elaborou para sua realização como ser humano. Dessa forma, de acordo com o autor (2009, p. 138), este dano “provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital”.

Nesse sentido, o objetivo desta pesquisa jurídico-dogmática (GUSTIN, DIAS, 2013) é investigar o reconhecimento do dano existencial na jurisprudência oriunda dos Tribunais Regionais do Trabalho brasileiros, com análise pontual de decisões do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Apresenta-se como hipótese o reconhecimento jurisprudencial do dano existencial nas relações celetistas devido às jornadas exaustivas de trabalho que impactam em seus projetos de vida.

Nesse sentido, no segundo capítulo será abordado, a proteção jurídica atribuída ao tempo de trabalho capaz de gerar valor mercantil, no que diz respeito à relação entre trabalho, tempo e valor e, em como são diferentes para homens e mulheres, a partir de uma leitura feminista.

⁶ “§ 3º Considera-se como intermitente o “contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 1943).

⁷“Art. 7º (...)VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável” (BRASIL, 1988)

No capítulo 3, serão analisadas as regras e os limites da duração das jornadas de trabalho, bem como a possibilidade de flexibilização dos limites trazidos pelo texto constitucional e pela norma infralegal.

No capítulo 4, será abordada a ideia de trabalho intenso e adoecimento do trabalhador e a ocorrência do dano existencial e sua reparação a partir de uma análise jurisprudencial trabalhista.

Por fim, será elaborada uma breve conclusão acerca do tema mesmo na esfera da relação de emprego, há a flexibilização da jornada laboral que leva a exaustão do trabalhador, não obstante a existência de normas que limitam a duração das jornadas regulamentadas pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, assim como pela CLT.

2 VALORAÇÃO JURÍDICA DO TEMPO EM UMA PERSPECTIVA CAPITALISTA: UMA LEITURA FEMINISTA

O Direito do Trabalho, dentro do paradigma da modernidade, escolheu uma forma de prestação laboral para proteger via sua legislação: o trabalho produtivo, que, em termos marxistas, produz mais-valia⁸ em razão de sua mercantilização (MARX, 1978).

Essa escolha pela proteção jurídica do tempo de trabalho que gera valor mercantil é uma lógica que está permeada e disseminada em todo o Direito, que se torna uma plataforma de expansão do capital. Então, pensar a jornada do tempo de trabalho e suas respectivas formas de proteção jurídica, em si, já é uma escolha política efetuada por determinados sujeitos localizados em relações de poder hegemônicas.

Tais escolhas políticas culminaram na centralidade jurídica do trabalho produtivo, porque este é o único que gera autovalorização do capital mediante a relação entre tempo e labor. Conforme Marx (1978), o salário não remunera o valor total do trabalho, mas apenas o valor da força de trabalho, cujo uso, no processo produtivo, cria um valor maior do que o contido no salário. O dono do capital se apropria deste sobrevalor *ou mais-valia* do trabalho sem oferecer uma retribuição correlata ao empregado. Marx explica que esta é a função primordial do sistema capitalista: “A função verdadeira, específica do capital é, pois, a produção de mais-valia, e esta, como ver-se-á mais adiante, não é outra coisa que a produção de trabalho excedente, apropriação - no curso do processo de produção real de trabalho não pago, que se objetiva como mais-valia” (MARX, 1978, p. 9).

A centralidade jurídica do trabalho produtivo provoca uma dupla dimensão de precarização do tempo no capitalismo. Primeiramente, dentro da relação de emprego, existem escalonamentos da proteção jurídica do trabalhador, em razão da fragmentação do trabalho no tempo, a exemplo do trabalhador intermitente, do trabalhador parcial; do temporário e do trabalhador a tempo determinado.

Verifica-se, em conformidade com os estudos marxistas sobre trabalho e tempo, que além da mais-valia *absoluta*, que se concretiza com prolongamento da jornada de trabalho, a característica essencial do modo de produção capitalista envolve especificamente a mais-valia *relativa* (MARX, 1978). Esta resulta da elevação da produtividade, exigindo menor tempo de trabalho para o alcance de maior produção, intensificando-se o labor: diminui-se o tempo de

⁸ “A função verdadeira, específica do capital é, pois, a produção de mais-valia, e esta, como ver-se-á mais adiante, não é outra coisa que a produção de trabalho excedente, apropriação - no curso do processo de produção real de trabalho não pago, que se objetiva como mais-valia” (MARX, 1978, p. 9).

trabalho necessário, para, em contrapartida, crescer o tempo de trabalho excedente à disposição do empregador (MARX, 1978).

Com isso vislumbra-se que mesmo nas atividades laborais produtivas que são protegidas pela relação de emprego, existem formas de superexploração no tocante à intensidade da jornada laboral e a redução de direitos, que foram drasticamente expandidas com a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17) no Brasil.

Ressalte-se que, entre os direitos sociais que se encontram protegidos em nível constitucional, estabelecendo o patamar mínimo civilizatório do trabalhador (DELGADO, 2017), inclui-se o limite da jornada de trabalho, em razão de sua importância na saúde e na dignidade do trabalhador. A duração da jornada de trabalho produtivo é regulamentada pelo art. 7º, XIII da Constituição da República de 1988 (CR/88), que não deve ser “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” (BRASIL, 1988).

Entretanto, a norma infraconstitucional dispõe acerca de exceções. O artigo 59, *caput* e § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) possibilita o estancamento da jornada de trabalho, que poderá ser acrescida de horas extraordinárias, bem como pelo uso do banco de horas¹⁰. Rotulando o banco de horas de “[...] presente do Direito do Trabalho ao empresariado”, Ramos Filho (2012) aponta que se trata de tentativa da legislação brasileira de transferir renda da classe trabalhadora para a classe empresarial, configurando-se uma violação de direitos fundamentais, uma vez que a CR/88 limita a jornada em 8 horas e prevê o percentual de no mínimo de 50% para as horas extras, nos termos art. 7º, XIII e XVI, respectivamente.

A flexibilização das normas trabalhistas de proteção à jornada de trabalho produtivo celetista se agravou com a Reforma Trabalhista. A Lei 13.467/2017, por meio da inclusão do parágrafo 5º no art. 59 da CLT estabeleceu que: “[...] O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado *por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.*” (BRASIL, 2017, grifo nosso), violando-se o art. 7º, XIII da Constituição, que prevê a necessidade do acordo coletivo trabalhista para

⁹ “Art. 59 A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) (...). § 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 (BRASIL, 1943).

¹⁰ O banco de horas consiste em um sistema que pode reduzir ou aumentar a jornada, durante um período de baixa ou alta na produção, por meio da compensação dessas horas em outro período, sem que se discuta o pagamento do adicional de no mínimo 50% referente às horas extras (DELGADO, 2017).

compensação de horários. Além disso, a Reforma Trabalhista expandiu as possibilidades e a duração do trabalho temporário (modificação do art. 10¹¹ da Lei 6.019/74), o que também viabilizou a pulverização da terceirização (inserção do art. 4^o-A na Lei 6.019/14¹²). Por fim, a Lei 13.467/2017 criou a inconstitucional figura do trabalhador intermitente (art. 443, § 3^o¹³, que tem somente como garantia o salário mínimo-hora relativo ao trabalho efetivamente prestado, em desrespeito ao art. 7^o, VII da CR/88¹⁴).

Diante deste cenário de precarização da jornada de trabalho, um dos principais reflexos é o impacto negativo na construção da subjetividade do trabalhador, bem como de seus projetos de vida: há uma perceptível sobreposição do tempo para a vida pessoal e profissional, o que reduz o sujeito no capitalismo a uma única dimensão laborativa-doentia.

Com isso, percebe-se que o excesso de tempo dedicado ao trabalho produtivo impacta negativamente na vida pessoal do trabalhador, que se vê privado do convívio com família, amigos, coibido de praticar atividades físicas, de lazer, religiosas, educacionais. Todas essas privações decorrentes da violação do direito à desconexão do trabalho produtivo causam danos aos projetos vida do trabalhador, o que é traduzido pelo Direito do Trabalho como dano existencial.

Por outro lado, há a desvalorização jurídica do tempo e do trabalho que não sejam produtivos, em razão de não produzirem valor mercantil, o que não é considerado pelo Direito do Trabalho, que somente trata do direito à desconexão do trabalho *produtivo*. Souto Maior define esta importância construção da doutrina trabalhista na defesa do direito de não-trabalhar:

De todo modo, impera, culturalmente, a idéia do trabalho como fator dignificante da pessoa humana e como elemento de socialização do indivíduo, tornando-se um grande desafio falar em direito ao não-trabalho, ainda mais sob o prisma da efetiva

¹¹ “Art. 10. Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário. (Redação dada pela Lei nº 13.429, de 2017).§ 1 O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017.) § 2 O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do prazo estabelecido no § 1 deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017)” (BRASIL, 1974)

¹² “Art. 4-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)” (BRASIL, 1974)

¹³ “§ 3^o Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 1943).

¹⁴“Art. 7 ° (...)VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável” (BRASIL, 1988)

proteção jurídica deste bem. Esclareça-se que o não-trabalho aqui referido não é visto no sentido de não trabalhar completamente e sim no sentido de trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde, considerando-se essencial esta preocupação (de se desligar, concretamente, do trabalho) exatamente por conta das características deste mundo do trabalho marcado pela evolução da tecnologia, pela deificação do Mercado e pelo atendimento, em primeiro plano, das exigências do consumo.

Verifica-se que, apesar de sustentarem toda vida e o valor econômico no sistema capitalista, a invisibilidade do tempo e do trabalho reprodutivo permanece, não se reconhecendo, inclusive, o direito ao descanso destes tipos de atividades, subsidiadas pela divisão sexual do trabalho.

As autoras Helena Hirata e Danièle Kergoat (2007) apresentam duas vertentes para se pensar a divisão sexual do trabalho. A primeira delas é a desigualdade que existe entre homens e mulheres na esfera reprodutiva do lar, com a atribuição do trabalho de cuidado e doméstico às mulheres. Já a segunda vertente diz respeito à desigualdade de gênero na esfera produtiva (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Com base nisso, as autoras estabeleceram que a divisão de atividades laborais por gênero no trabalho produtivo baseia-se em dois princípios, quais sejam, o da separação e o da hierarquia (HIRATA, KERGOAT, 2007). O princípio da separação refere-se como são divididas atividades laborais baseadas em estereótipos de gênero, como “trabalhos exclusivamente masculinos” e outros como “femininos” (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Já o princípio da hierarquia define-se pela máxima de que todo trabalho produtivo performado por um homem vale mais do que aquele exercido pela mulher, fazendo com que estes recebam mais pelo mesmo trabalho prestado e ocupem posições de poder, que não envolvem a fragmentação do tempo (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Sobre este último aspecto, salienta-se que a divisão sexual do trabalho estabelece “nomadismos sexuais” na esfera produtiva, ou seja, nomadismo no tempo para as mulheres. As mulheres são as trabalhadoras que ocupam as posições precárias de emprego em tempo parcial, trabalho intermitente, trabalho a tempo determinado ou temporário, geralmente associado a períodos de trabalho dispersos no dia e na semana sem remuneração, em razão da tripla jornada constituída por trabalho produtivo, trabalho doméstico e de cuidado no lar (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Maria Rosa Dalla Costa e Selma James (1972) fizeram uma distinção entre trabalho doméstico (reprodutivo) e produtivo, sendo este mediado pela estrutura da sociedade capitalista. Afirmam, ainda, que este modo de produção e de sociedade, na construção da instituição familiar, liberou o homem da participação nestas atividades, de modo que ele é

plenamente disponível para a exploração direta, disponível o suficiente até um máximo que não deprecie completamente sua força de trabalho ou consuma totalmente seu fundo de vida, para que uma mulher possa reproduzi-lo em suas máximas capacidades (LOUREIRO, LOUREIRO, 2018).

Assim, na esfera do trabalho reprodutivo, o trabalho doméstico e de cuidado é visto, muitas vezes, como algo inerente à condição do ser mulher e, assim, deixa de ser visto e reconhecido como trabalho que gera valor econômico (BIROLI, 2016). Hirata e Kergoat afirmam que o trabalho exercido pelas mulheres dentro do ambiente familiar é um “trabalho, efetuado gratuitamente, que esse trabalho é invisível, que é realizado não para elas mesmas, mas para outros, e sempre em nome da natureza, do amor e do dever materno” (HIRATA, KERGOAT, 2007, p. 221). Esse contexto se realiza em dois níveis, segundo a autora Flávia Biroli, quais sejam um individual e um coletivo:

Atribui-se coletivamente a responsabilidade pelas crianças às mulheres, e liberam coletivamente os homens, dessa mesma responsabilidade”. Já aquela nasce da apropriação coletiva descrita, isto é, quando ocorre a “apropriação do trabalho de uma mulher pelo seu marido. (BIROLI, 2016, p. 762).

Ademais, no sistema capitalista, deve-se pensar na atuação interseccional¹⁵ das opressões de gênero, classe e raça quando se trata da mensuração do tempo diagramada pela divisão sexual do trabalho. Mulheres negras e pobres tendem a exercer tarefas domésticas remuneradas, delegadas por mulheres brancas que possuem melhores condições para uma entrada - ainda desigual - no mercado de trabalho (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Para superar as expectativas de disponibilidade de tempo do mercado, aquelas mulheres que possuem alguns privilégios - brancas e ricas - subdelegam o trabalho reprodutivo para outras, negras e periféricas, reificando a colonialidade de gênero¹⁶. “Os constrangimentos, materiais e ideológicos que se impõem às mulheres variam e são vivenciados distintamente de acordo com a classe social, a raça” (BIROLI, 2016, p. 762).

¹⁵ “A interseccionalidade é uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação. Ela trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras. Além disso, a interseccionalidade trata da forma como ações e políticas específicas geram opressões que fluem ao longo de tais eixos, constituindo aspectos dinâmicos ou ativos do desempoderamento” (CRENSHAW, 2002, p. 177).

¹⁶ Conforme María Lugones (2014), a colonialidade de gênero se traduz na opressão de mulheres subalternizadas mediante processos combinados de racialização, colonização, exploração capitalista-patriarcal e de heterocisnormatividade.

Françoise Vergès (2019) demonstra que dentro da estrutura social brasileira existem camadas de sobreposições de exploração em que mulheres negras pobres que deixam os seus lares e seus filhos para limpar lugares e realizem os serviços de cuidado de mulheres e homens brancos, para que estes possam descansar, trabalhar, ter lazer: ter tempo de não-trabalho.

O ponto a ser enfrentado aqui pauta-se na ideia de acúmulo de tarefas exercida pelas mulheres, especialmente aquelas negras periféricas, que tem de lidar com a jornada de trabalho produtivo e com os afazeres domésticos, de cuidados com a casa, com os filhos e o marido (trabalho reprodutivo), enquanto o homem, em regra, precisa lidar apenas com sua atividade profissional (HIRATA, KERGOAT, 2007).

Atividades desenvolvidas no âmbito familiar, são em regra atividades manuais e de maior empenho físico como lavar, cozinhar, limpar, passar, cuidar de crianças. Com isso, além do gasto energético físico para sua realização, não se pode negar o caráter afetivo despendido em sua realização, que definem a competência da trabalhadora doméstica. Isso, evidencia uma das características que distingue o trabalho produtivo do reprodutivo. Assim, Federici (2008) afirmou: “Enquanto o trabalho reprodutivo for desvalorizado, enquanto for considerado um assunto privado e a responsabilidade das mulheres, as mulheres sempre enfrentarão o capital e o Estado com menos poder que os homens e em condições de extrema vulnerabilidade social e econômica” (FEDERICI, 2008, p. 8).

Entre o trabalho remunerado fora de casa e o trabalho não remunerado em casa, ainda é difícil medir as horas acumuladas de trabalho das trabalhadoras, pois o Direito do Trabalho desconsidera a jornada produtiva gratuita de labor reprodutivo. Logo, as mulheres “não podem dispor das horas e dias de descanso necessários para repor o desgaste físico e mental de longas e intensas jornadas” (OSORIO, 2012, p. 51).

O Direito do Trabalho, ao usar como base epistemológica a dicotomia entre tempo livre e tempo de trabalho produtivo, faz com que as reflexões sejam tendencialmente limitadas pelas fronteiras que identificam o tempo econômico com o mercantil (CARRASCO, 2012). Suas análises da organização e controle temporal são provenientes da produção moderna capitalista, com características de uma homogeneidade tipicamente masculina nos tempos da produção (CARRASCO, 2012).

Essa dicotomia moderna desconsidera algo central para os tempos femininos no trabalho: a dimensão subjetiva (ESQUIVEL, 2012). A imposição do conceito temporal mercantil no espaço do lar invisibiliza a dimensão subjetiva do tempo, que pode não resultar em uma atividade concreta, mas requer um estado mental contínuo e energia permanente da

mulher (CARRASCO, 2012). Trata-se de uma dimensão do tempo intangível para parâmetros de mensuração baseados em vivências masculinizadas de produção da modernidade (CARRASCO, 2012).

Nesse sentido, como já nos relata a imensa produção acadêmica feminista, a relação entre trabalho, tempo e valor são diferentes para homens e mulheres (MÁXIMO, NICOLI, 2020), o que vem sendo aprofundado com o contexto da pandemia do coronavírus.

O *continuum* de apropriação mercantil-sexual do tempo das mulheres, agora transposto para o mesmo espaço, faz com que estas se encontrem constantemente exaustas, em um porvir do fazer interminável, que incorpora camadas temporais que se manifestam em atividades concretas, mas também aquelas que demandam a responsabilidade mental pela sustentabilidade da vida dos outros, que representam angústias e ansiedades, traduzidas por encargos mentais permanentes (MÁXIMO, DIAS, 2020). São temporalidades não-lineares que estão entranhadas constantemente na subjetividade feminina: não existe direito à desconexão (MÁXIMO, DIAS, 2020).

Para tratar especificamente da violação do direito à desconexão e a respectiva reparação do dano existencial de trabalhadoras e trabalhadores no Direito do Trabalho, é necessário definir o conceito jurídico de jornada de trabalho.

3 DURAÇÃO DO TRABALHO: REGRAS, LIMITES E APLICAÇÃO

A jornada de trabalho é compreendida como o período em que o trabalhador encontra-se disponível para prestar atividades laborais ao seu empregador, conforme abordado por Maurício Godinho Delgado (2017). A definição dos limites da jornada de trabalho dentro do contexto capitalista de produção é importante para delimitar o tempo em que o empregado irá se dedicar ao trabalho produtivo, bem como o tempo em que irá destinar as suas atividades de cunho pessoal ou de trabalho reprodutivo. Tal delimitação contribui para controlar a exploração desmedida do trabalho humano e garantir a qualidade de vida do trabalhador.

Assim, tem-se que duração da jornada de trabalho é regulamentada no ordenamento jurídico brasileiro pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, por meio de seu artigo 7º *caput*, bem como, pela Consolidação das Leis do Trabalho que disciplina por meio de seus artigos 57 e seguintes, as normativas acerca da fixação e das possibilidades de elastecimento da jornada de trabalho.

Do ponto de vista coletivo, o tempo aparece como um dos principais objetos de disputa entre capitalistas e trabalhadores. Marx (1978, p. 341) discorre sobre a situação de luta pela jornada de trabalho nos séculos XVIII e XIX: “a instituição de uma jornada normal de trabalho é resultado de uma guerra civil de longa duração, mais ou menos oculta, entre a classe capitalista e a classe trabalhadora”. O conflito histórico entre capital e trabalho pela disputa do tempo foi transposto para o Direito do trabalho, mediante o instituto jurídico da jornada de trabalho, motivo pelo qual se faz crucial pesquisar a sua origem.

3.1 Breve contexto histórico-dogmático da jornada de trabalho no Brasil

De uma retrospectiva histórica, vale demonstrar que o Direito do Trabalho é marcado por escolhas estratégicas de avanços (parciais e limitados) e retrocessos (escalonados) em relação à proteção do trabalhador: no sistema capitalista, mantém-se a existência de uma mão de obra empregada e uma massa de reserva para equilibrar o valor pago aos empregados (DELGADO, 2017).

A necessidade de fixação normativa dos limites para a jornada de trabalho surgiu das reivindicações dos trabalhadores, cuja jornada ultrapassava doze horas diárias e a postura da classe capitalista era de exigir sempre mais disponibilidade do empregado, valendo-se inclusive de violência para alcançar o seu desiderato. Tais rotinas exaustivas de trabalho, comprometiam aspectos sociais e psicológicos dos trabalhadores (DELGADO, 2017)

A perpetuação das rotinas exaustivas eram possibilitadas por meio da ausência de regulamentação da jornada de trabalho. Até meados de 1930, o Decreto nº 313 era a única normativa destinada a limitação da jornada de trabalho no Brasil (DELGADO, 2017). Porém, o referido Decreto restringia-se à proibição de jornadas superiores a nove horas diárias aos trabalhadores menores de idade, sendo que a proteção era restrita territorialmente ao Distrito Federal (DELGADO, 2017).

Assim, um dos primeiros regulamentos que aborda a questão da fixação da jornada de trabalho em todo o território nacional é oriunda do Decreto nº 21.364 de 1932, promulgada pelo Presidente Getúlio Vargas, que instituiu uma jornada de trabalho de oito horas diárias e disponibilidade semanal de quarenta e oito horas (DELGADO, 2017).

Importante destacar que a limitação da jornada de trabalho não foi uma outorga de Vargas e sim resultado da luta¹⁷ da classe trabalhadora brasileira. Existe um mito da outorga das leis do trabalho no Brasil, reproduzida pela doutrina pátria dominante, que difunde a imagem de Getúlio Vargas como “pai” fundador e idealizador do Direito do Trabalho, para legitimar a propagação de outro discurso: o de que os trabalhadores brasileiros foram sempre passivos diante do processo de formação legislativa, suprimindo o seu histórico papel ativo de resistência (CAMPANA, BOSCHI, 2009).

Apesar dos avanços do Decreto nº 21.364 de 1932 em relação à proteção ao trabalhador, este era insuficiente para lidar com um cenário pulverizado de exploração social-racial-sexual dos trabalhadores e trabalhadoras, herdado da colonização. Neste contexto, após décadas de luta coletiva, em 1943, foi elaborada a Consolidação das Leis do Trabalho, que incumbiu-se de regulamentar as relações de trabalho, mas também de silenciar as greves e protestos que pulsavam no Brasil (CAMPANA, BOSCHI, 2009).

Outro marco jurídico para o controle da jornada foi à promulgação da Constituição da República de 1988, que dedica no Capítulo dos direitos sociais diversos dispositivos protetivos aos trabalhadores do âmbito urbano e rural. Acerca da fixação da jornada de trabalho, o artigo 7º inciso XIII estabelece o limite da duração da jornada de trabalho compreendida entre oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, facultando a compensação de horário e a redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva de

¹⁷ As inúmeras greves registradas no Brasil entre 1900-1920, a criação, pela classe trabalhadora, de uniões, alianças, cooperativas, associações de auxílio e socorro mútuo, clubes, bibliotecas, escolas livres, sindicatos, conferências, cursos culturais, congressos nacionais e estaduais, federações regionais operárias e confederação operária brasileira refutam a ideia de que o movimento dos trabalhadores brasileiros era inconsistente e pouco combativo (CAMPANA, BOSCHI, 2009).

trabalho (DELGADO, 2017). Contudo, este patamar mínimo civilizatório de controle do tempo produtivo foi posteriormente flexibilizado, como veremos a seguir.

3.2 Possibilidade de flexibilização dos limites constitucionais da jornada de trabalho

A CFRB/88 mostra-se como um marco jurídico em relação a proteção plena do trabalhador como sujeito de direitos. Entretanto, apesar do avanço, o próprio texto constitucional ao prever em seu artigo 7º inciso XVI a possibilidade de realização pelo empregador de horas extraordinárias de trabalho, deixa margem a possibilidade de elastecimento dessa jornada.

Segundo Maurício Godinho Delgado (2017) as horas extraordinárias não podem ser utilizadas em uma circunstância habitual, visto que as horas excedentes estão condicionadas a elaboração de um acordo escrito de prorrogação, ou perante a existência de força maior, atendimento de serviços inadiáveis e reposição de paralisações empresariais (DELGADO, 2017).

Ressalta-se que os requisitos para a legitimação do uso das horas extraordinárias são demasiadamente subjetivos, abrindo margem a aplicação de fraudes pelos empregadores, que valem-se da possibilidade de elastecimento constitucional em caráter excepcional de forma ordinária e habitual (DELGADO, 2017).

Além disso, no próprio art. 7º, XIV da CR/88 institui a jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva. A possibilidade jurídica de instituição de turnos ininterruptos de revezamento é extremamente prejudicial à vida e à saúde do trabalhador, pois inverte seu relógio biológico, gerando acidentes de trabalho e obstáculos de socialização do trabalhador para além do ambiente laboral.

Salienta-se que as normas concernentes à duração do trabalho não devem ser estritamente econômicas, pois são determinantes para a saúde e segurança laborais, assumindo caráter de normas de saúde pública (DELGADO, 2017), conforme impõe a própria CR/88, art. 7º, XXII, que visa a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (BRASIL, 1988).

Contudo, tais dispositivos constitucionais são violados, na medida em que o panorama de flexibilização da jornada torna-se muito mais grave quando analisamos as normas da CLT, especialmente após a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17).

3.3 Possibilidades de flexibilização da jornada de trabalho segundo a CLT

A Consolidação das Leis Trabalhista referenda e amplia a possibilidade de extensão da jornada de trabalho por meio de horas extraordinárias, conforme dispõe o seu art. 61:

Art. 61 - Ocorrendo necessidade imperiosa, poderá a duração do trabalho exceder do limite legal ou convencionado, seja para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto (BRASIL, 1943). § 1º O excesso, nos casos deste artigo, pode ser exigido independentemente de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (BRASIL, 2017)

O dispositivo supracitado elege o motivo de força maior como o principal acontecimento legitimador do uso das horas extraordinárias. O artigo 501 da CLT¹⁸ traça a definição e os limites da força maior, conceituando-a como todo acontecimento não dependente da vontade do empregador. Entretanto, este conceito de força maior é elástico e necessita de interpretação, a fim de delimitar os eventos abarcados, sob pena de banalização da excepcionalidade das horas extras.

Além disso, o art. 61 da CLT condiciona a prorrogação de jornada de trabalho às hipóteses em que as horas extras se fizerem necessárias para a conclusão de serviços inadiáveis, cuja a não finalização da tarefa pode colocar em risco o empreendimento. De acordo com Maurício Godinho Delgado (2017) este requisito enquadra-se no *jus variandi* (discricionariedade poder diretivo), podendo, portanto, ser imposto unilateralmente pelo empregador para evitar prejuízo manifesto. Entretanto, conceito de serviços inadiáveis também é subjetivo e esta brecha normativa pode gerar o mesmo risco de naturalização da extrapolação da jornada de trabalho.

Observa-se que todas as hipóteses legitimadoras da concessão de prorrogação da jornada de trabalho estão concentradas unilateralmente na figura do empregador, competindo ao trabalhador apenas subordinar-se aos comandos do patrão.

Sobre este aspecto unilateral, é importante ressaltar que a Reforma Trabalhista tentou flexibilizar a negociação coletiva da pactuação da jornada, mediante regras de ampliação da

¹⁸ Art. 501 - Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente. § 1º - A imprevidência do empregador exclui a razão de força maior. § 2º - À ocorrência do motivo de força maior que não afetar substancialmente, nem for suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa não se aplicam as restrições desta Lei referentes ao disposto neste Capítulo (BRASIL, 1943).

duração do trabalho do empregado sem as resistências clássicas impostas pela lei e pelos sindicatos (DELGADO, 2017).

A Lei 13.467/2017, por meio da inclusão do parágrafo 5º no art. 59 da CLT estabeleceu que: “[...] O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado *por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.*” (BRASIL, 2017, grifo nosso), violando-se o art. 7º, XIII da Constituição, que prevê a necessidade do acordo coletivo trabalhista para compensação de horários. No mesmo sentido, a Reforma Trabalhista permite que a compensação clássica de horários¹⁹ seja pactuada até mesmo de maneira tácita, ao invés de acordo bilateral escrito ou negociação coletiva.

Na mesma direção, o art. 59-A²⁰ da CLT, inserido pela Reforma, permitiu a pactuação de jornada de plantão 12 x 36 horas por acordo bilateral, ao invés de negociação coletiva, inclusive nas atividades insalubres, dispensando-se a autorização das autoridades que fiscalizam a higiene, saúde e segurança no trabalho (art. 60, parágrafo único da CLT²¹) (DELGADO, 2017). O novo art. 59-A, *caput*, da CLT também permitiu a não observância dos intervalos intrajornadas para repouso e alimentação nas jornadas de 12 x 36 horas, mediante sua indenização em pecúnia (DELGADO, 2017).

Ademais, com a Reforma, criou-se a possibilidade de realização de horas extras no contrato de trabalho a tempo parcial, o que é ontologicamente incompatível com a própria natureza do contrato, que visa suprir a necessidade de labor em curtos períodos de tempo. Antes da Reforma Trabalhista, o contrato a tempo parcial estabelecia uma jornada semanal de no máximo 25 horas, sem a possibilidade de prestação de horas extras. Com a lei 13.467/17, o

¹⁹ O banco de horas diverge temporalmente do regime compensatório clássico. Enquanto o banco de horas pode ter a compensação feita em até 1 ano (art. 59, § 2º CLT), o regime clássico é aquele que a compensação ocorre dentro do mês trabalhado, agregando-se horas suplementares em um ou mais dias, em determinada(s) semana(s), e se realizando a compensação, pela redução de jornada, em outro(s) dia(s) ou semana(s), podendo ser celebrado mediante acordo individual (DELGADO, 2017). Nesse sentido, a jurisprudência trabalhista era pacificada no sentido de que o regime compensatório clássico poderia ser pactuado bilateralmente, mas por escrito (Súmula 85, I, TST). Entretanto, a Lei n. 13.467/17, nos termos do parágrafo 6º do art. 59 da CLT, autorizou a pactuação bilateral por simples acordo tácito, além dos demais mecanismos já tradicionalmente permitidos (pactuação bilateral escrita e/ou instrumentos coletivos negociados) (DELGADO, 2017).

²⁰ Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 2017).

²¹ 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. Parágrafo único. Excetuam-se da exigência de licença prévia as jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 2017).

regime de trabalho em tempo parcial se tornou mais abrangente: ao invés de atingir durações do trabalho até, no máximo, 25 horas semanais, passou a atingir durações semanais do trabalho até 30 horas. Além disso, há possibilidade de ocorrer a prestação de horas extras, nos termos do novo art. 58-A da CLT²² (DELGADO, 2017).

Assim, a Reforma Trabalhista expandiu a flexibilização do tempo, o que também se concretiza com o aumento da duração do trabalho temporário (modificação do art. 10²³ da Lei 6.019/74), permitindo a pulverização da terceirização (inserção do art. 4º-A na Lei 6.019/74²⁴) e com a criação da inconstitucional figura do trabalhador intermitente (art. 443, § 3º²⁵ CLT) que tem somente como garantia o salário mínimo-hora relativo ao trabalho efetivamente prestado, em desrespeito ao art. 7º, VII da CR/88²⁶.

Por fim, a Reforma Trabalhista excluiu da CLT a referência expressa às *horas in itinere*, ao conferir nova redação ao § 2º do art. 58 e revogar, de modo explícito, o § 3º desse mesmo art. 58, resultando no seguinte dispositivo:

Art. 58, § 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador (BRASIL, 2017).

Desse modo, verifica-se que a Reforma Trabalhista buscou dissociar as regras da duração do trabalho das regras de saúde e segurança do trabalhador (DELGADO, 2017).

²² Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, ou, ainda, aquele cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais. (BRASIL, 2017).

²³ “Art. 10. Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário. (Redação dada pela Lei nº 13.429, de 2017).§ 1 O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017.) § 2 O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do prazo estabelecido no § 1 deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017)” (BRASIL, 1974)

²⁴ “Art. 4-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)” (BRASIL, 1974)

²⁵ “§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 1943).

²⁶“Art. 7º (...)VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável” (BRASIL, 1988)

Como já mencionado, em conformidade com os estudos marxistas sobre trabalho e tempo, que além da mais-valia *absoluta*, que se concretiza com prolongamento da jornada de trabalho, a característica essencial do modo de produção capitalista envolve especificamente a mais-valia *relativa* (MARX, 1978). Esta resulta da elevação da produtividade, exigindo menor tempo de trabalho para o alcance de maior produção, intensificando-se o labor: diminui-se o tempo de trabalho necessário, para, em contrapartida, crescer o tempo de trabalho excedente à disposição do empregador (MARX, 1978).

Desse modo, para abordar o tema de jornadas exaustivas, além da prorrogação da jornada laboral em si (mais-valia absoluta), devemos discutir a intensidade do trabalho (mais-valia relativa) e os respectivos danos que o excesso de trabalho gera na vida do empregado.

4 INTENSIDADE DO TRABALHO E O DANO EXISTENCIAL

A intensidade do trabalho despendida pelo trabalhador, representa a energia física, mental e emocional utilizadas para a realização de determinadas tarefas (ROSSO, 2008). Nos dizeres de Sadi Dal Rosso (2008, p.21) a intensidade do trabalho é conceituada como:

A intensidade é, portanto mais que esforço físico, pois envolve todas as capacidades do trabalhador, sejam as de seu corpo, a acuidade de sua mente, a efetividade despendida ou os saberes adquiridos através do tempo ou transmitido pelo processo de socialização (ROSSO, 2008, p. 21).

Alain Fernex afirma que a intensidade está relacionada à "carga total de trabalho por unidade de tempo" (FERNEX, 1998, p. 13), sendo que o tempo e a intensidade de trabalho estão intimamente interrelacionadas. Sadi Dal Rosso (2008) salienta que a intensidade do trabalho está atrelada ao resultado da tarefa, de modo que esta percepção é oriunda de uma sociedade capitalista que visa obter maiores lucros, utilizando de mão de obra mínima (e barata), o que resulta na mortificação do trabalhador para elevação da produtividade.

Tem-se que o panorama da sociedade capitalista, que induz à intensificação do tempo de trabalho, não está restrito ao aumento de velocidade dos atos físicos, mas também à redução de sua porosidade, em função da supressão dos tempos destinados ao descanso (DURAND, 2004). Fisiologistas explicam o processo de fadiga que incorre o trabalhador em decorrência da realização de uma atividade intensa e prolongada:

A perda de oxigenação do sangue, o aumento de sua taxa hidrogênica, a formação excessiva de ácido láctico e de CO_3H_2 são alguns dos fatores que concorrem para a formação das toxinas da fadiga. A acidemia que se forma excita a respiração e aumenta a ventilação pulmonar produzindo os sintomas subjetivos de mal-estar ou dispnéia. Com efeito, o esforço adicional, como ocorre, por exemplo, no trabalho constante em horas extraordinárias, aciona o consumo das reservas de energia da pessoa e provoca o aceleração da fadiga, que pode deixá-la exausta ou esgotada. (SILVA, 2013, p.132)

Portanto, o trabalhador submetido às rotinas intensas de trabalho prejudica sua saúde, segurança e o seu desenvolvimento biopsicossocial (ROSSO, 2008), o que também leva ao comprometimento de seu tempo de social, gerando danos existenciais. Nesse sentido, é pertinente analisar a relação entre intensidade do trabalho e o adoecimento do trabalhador.

4.1 A intensidade do trabalho e o adoecimento do trabalhador

Robert Karasek (1979) trabalha a ideia de que o adoecimento laboral está intimamente relacionado às jornadas de trabalho, em razão da forte pressão psicológica para o trabalhador produzir cada vez mais e melhor, sob pena de ser facilmente substituído (KARASEK, 1979).

Para comprovar isso, Karasek propôs um modelo teórico bidimensional que relaciona dois aspectos do risco de adoecimento intrínseco à relação de emprego, quais sejam: a demanda e o controle no trabalho (KARASEK, 1979).

O trabalhador encontra-se confrontado com uma série de exigências dentro do contexto da relação de emprego, como a cobrança por uma produção mais célere, mas não possui autonomia para controlar sua jornada, para escolher os dias em que se sujeita à jornada extraordinária, bem como o dia em que irá usufruir do repouso semanal remunerado (KARASEK, 1979). Além disso, o estresse no ambiente de trabalho não deriva somente da alta cobrança do trabalhador, mas também da falta de autonomia que ele possui para executar os próprios atos de trabalho. Logo, o estresse não se vincula somente à condição de vulnerabilidade econômica e social do trabalhador, mas também como uma manifestação de um funcionamento psicologicamente opressor das empresas, tratando os empregados como um ente substituível a qualquer tempo por um ato unilateral (KARASEK, 1979).

Assim, os potencializadores do estresse e consequente adoecimento do trabalhador se relacionam às jornadas exaustivas de trabalho, sem direito à desconexão, que resultam no abandono das relações pessoais e sociais para a sobrevivência na empresa, haja vista a cobrança e a instabilidade do inerente ao mercado. Tornou-se habitual ouvir de trabalhadores que eles estão sempre medicados, mal-humorados ou com dores de cabeça, com insônia, cumulado com a “hipersolicitação” dos trabalhadores expostos a prazos curtos, forte repetição e falta de tempo para cumprir as altas demandas (KARASEK, 1979).

Há também o fato de que os trabalhadores tendem a esconder seus processos de adoecimento, assim como os pequenos acidentes, em razão do temor de perder o emprego. As pessoas são infelizes, mas escondem (ROSSO, 2008). O temor pela substituição, torna o trabalhador omissivo quanto a real situação dentro do ambiente laboral. Maria da Graça Correa Jacques explica:

As transformações no cenário mundial e suas expressões no mundo do trabalho, tais como desemprego e subemprego, processos organizacionais internos de reestruturação produtiva e introdução de novas formas de gestão, enxugamento do quadro de funcionários, inovações tecnológicas frequentes, são reconhecidas como

fatores que vêm contribuindo para o crescimento do sofrimento mental e dos distúrbios psicológicos de modo geral (JACQUES, 2006, p. 94).

O contexto de precariedade do emprego implica na adoção de estratégias defensivas de silêncio do trabalhador, o que favorece a intensificação do trabalho e deixa livre o caminho para o sofrimento e adoecimento do trabalhador (ROSSO, 2008). Danièle Linhart (2009), identifica a existência de uma modalidade específica de precarização - a precaridade subjetiva:

[...] o sentimento de não estar ‘em casa’ no trabalho, de não poder se fiar em suas rotinas profissionais, em suas redes, nos saberes e habilidades acumulados graças à experiência ou transmitidos pelos mais antigos; é o sentimento de não dominar seu trabalho e de precisar permanentemente desenvolver esforços para se adaptar, para cumprir os objetivos fixados, para não se arriscar, nem fisicamente, nem moralmente (no caso de interações com usuários ou clientes). É o sentimento de não ter recurso em caso de problemas graves de trabalho, nem do lado dos superiores hierárquicos (cada vez mais raros e cada vez menos disponíveis), nem do lado dos coletivos de trabalho que se esgarçaram com a individualização sistemática da gestão dos assalariados e o estímulo à concorrência entre eles. É, assim, o sentimento de isolamento e abandono. É também a perda da autoestima, que está ligada ao sentimento de dominar mal seu trabalho, ao sentimento de não estar à altura, de fazer um trabalho ruim, de não estar seguro de assumir seu posto. [...] Tem-se, assim, frequentemente, o medo, a ansiedade, o sentimento de insegurança que é chamado comodamente de estresse” (2009, p. 2)

No entanto, não se pode duvidar que em muitos casos o próprio trabalhador não compreende a vinculação entre o adoecimento e o processo de trabalho (SELIGMAN; SILVA, 2011). Isso porque, por muitas vezes, ele é culpabilizado pela empresa por estar na condição de estressado e doente.

A flexibilização da jornada promovida pela Reforma Trabalhista Lei nº 13.467/17 provocou a redução do espaço entre a vida privada e o ambiente laboral, possibilitando que o empregador aproprie-se cada vez mais do tempo do trabalhador, aprofundando o processo de adoecimento no trabalho. Esta apropriação de tempo desencadeia uma série de consequências negativas na vida do empregado, que fica limitada à produção contínua: a redução do tempo destinado ao lazer, à família, aos amigos, aos relacionamentos afetivos, aos projetos de vida (ROSSO, 2008).

Portanto, note-se que o conceito jurídico de jornada exaustiva não se refere exclusivamente à duração da jornada, mas à submissão do trabalhador a um esforço excessivo ou a uma sobrecarga de trabalho intensa – ainda que em espaço de tempo condizente com a jornada de trabalho legal – que o leve ao limite de sua capacidade (DELGADO, 2017). Nega-se ao empregado o direito de trabalhar em tempo e modo razoáveis, de forma a proteger sua saúde, garantir o descanso e permitir o convívio social (DELGADO, 2017).

Nessa linha de entendimento, a jornada exaustiva enseja a reparação do dano existencial ao empregado, por representar uma ofensa a direito fundamental do trabalhador referente ao seu descanso e lazer.

4.2 Dano existencial e a sua reparação

O código Civil de 2002 (CC/02) dispõe em seu artigo 186 acerca da obrigatoriedade de reparação dos danos causados a outrem. O âmbito trabalhista também pode ser ensejador de danos à vida do trabalhador. Alguns danos são de natureza física, causados por jornadas excessivas de trabalho, que se manifestam afetando a saúde do trabalhador, seja na dimensão física ou psíquica.

Além dos danos perceptíveis na saúde física e psíquica do trabalhador, as jornadas exaustivas de trabalho também provocam danos nos projetos de vida do trabalhador, provocados pela diminuição das fronteiras entre o ambiente laboral e a vida privada, comprometendo as suas relações familiares, sociais e pessoais.

4.2.1 Dano existencial: aspectos conceituais

Um dos principais reflexos do aumento da jornada de trabalho é a sobreposição dos limites entre a vida pessoal e profissional. O excesso de tempo dedicado ao trabalho impacta negativamente na vida pessoal do trabalhador, que se vê privado do convívio com a sua família, amigos, coibido de praticar atividades recreacionais, religiosas e educacionais. Essa privação causa danos à vida do trabalhador, que são denominados como danos existenciais.

Flaviana Rampazzo Soares (2009) afirma que todas as atividades que a pessoa realiza, capazes de fazer com que o indivíduo atinja a felicidade, devem ser objeto de tutela pelo ordenamento jurídico, o que inclui os projetos de vida do trabalhador. Amaro Alves de Almeida Neto (2005, p. 149) aduz que é assegurado o direito constitucional à liberdade ao trabalhador, abrindo a possibilidade que cada indivíduo planeje livremente sua vida, coibindo qualquer tipo de interferência nesta escolha:

Toda pessoa tem o direito de não ser molestada por quem quer que seja, em qualquer aspecto da vida, seja físico, psíquico ou social. Submetido ao regramento social, o indivíduo tem o dever de respeitar e o direito de ser respeitado, porque ontologicamente livre, apenas sujeito às normas legais e de conduta. O ser humano tem o direito de programar o transcorrer da sua vida da melhor forma que lhe pareça, sem a interferência nociva de ninguém. Tem a pessoa o direito às suas expectativas,

aos seus anseios, aos seus projetos, aos seus ideais, desde os mais singelos até os mais grandiosos: tem o direito a uma infância feliz, a constituir uma família, estudar e adquirir capacitação técnica, obter o seu sustento e o seu lazer, ter saúde física e mental, ler, praticar esporte, divertir-se, conviver com os amigos, praticar sua crença, seu culto, descansar na velhice, enfim, gozar a vida com dignidade. Essa é a agenda do ser humano: caminhar com tranquilidade, no ambiente em que sua vida se manifesta rumo ao seu projeto de vida (2005, p. 149) .

Desta forma, se o empregador exige do trabalhador uma jornada exaustiva de trabalho, sem direito à desconexão do tempo produtivo, que o prive de exercer as suas atividades pessoais, causando-lhe danos à sua existência, a este é imputado a responsabilidade de ressarcir o dano existencial causado.

Segundo Júlio César Beber (2009), o dano existencial está relacionado às lesões que comprometem a liberdade de escolha e frustram o projeto de vida que a pessoa elaborou para sua realização como ser humano. De acordo com o autor, o dano existencial é conceituado de acordo com o impacto por ele gerado, uma vez que, esta categoria de dano “provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital” (2009, p. 138).

Nesta direção, o Tribunal Superior do Trabalho, por meio do julgamento do Recurso de Revista 10347420145150002, conceituou o dano existencial nos seguintes termos:

Espécie de dano extrapatrimonial cuja principal característica é a frustração do projeto de vida pessoal do trabalhador, impedindo a sua efetiva integração à sociedade, limitando a vida do trabalhador fora do ambiente de trabalho e o seu pleno desenvolvimento como ser humano, em decorrência da conduta ilícita do empregador”. (TST. Recurso de Revista (RR) 10347420145150002. Publicação em 13/11/2015)

As jornadas exaustivas de trabalho diminuem a qualidade de vida dos trabalhadores e provocam frustração em seus projetos de vida, impedindo-lhe de manter uma vida equilibrada e saudável para além do tempo produtivo. Os empregadores, portanto, devem implementar rotinas de trabalho dentro dos limites constitucionais, e, nas hipóteses em que desrespeitarem tais limites, gerando danos aos projeto de vida pessoal dos trabalhadores, estes devem ser reparados.

4.2.2 A reparação do dano na jurisprudência²⁷ trabalhista

O dano existencial decorrente das relações de trabalho ocorre, em regra, face ao prejuízo sofrido pelo obreiro que tem encurtado seu tempo livre e, logo, vê prejudicado o seu

²⁷ A pesquisa foi feita mediante a inserção de palavras-chave nos sites dos tribunais trabalhistas, selecionado os acórdãos mais recentes e com maior relevância qualitativa para o presente trabalho.

relacionamento familiar, social e apessoal, comprometendo sua liberdade de escolha e frustrando seu projeto de vida. Amauri César Alves trata a ideia de que “o excesso de trabalho prejudica a família do trabalhador não só por sua ausência física, mas, também, pela perda da qualidade de presença, vez que a exaustão física e mental prejudica a vida familiar plena.” (ALVES, 2015, p. 178).

Assim, diante do comprometimento da liberdade de escolha e a frustração do projeto de vida construído pelo trabalhador, decorrente das jornadas altamente intensas e exaustivas ao qual ele está vinculado, há previsão legal na CLT de reparação de danos, nos art. 223 e seguintes c/ art. 186 CC/02.

Apesar da Reforma Trabalhista ter efetuado a homogeneização do dano moral e existencial sob a nomenclatura “dano extrapatrimonial”, tais institutos tratam-se de danos autônomos. Enquanto o dano existencial consiste na violação de projetos de vida do trabalhador, em razão de jornadas exaustivas, que impedem o convívio social e familiar, o dano moral concentra-se na violação de um direito de personalidade – direito à privacidade, à imagem, honra, por exemplo (SOUTO MAIOR, 2003). O dano moral atua na esfera subjetiva, sendo impossível de ser comprovado completamente de forma objetiva (SOUTO MAIOR, 2003). Já o dano existencial, apesar de também envolver violações de direitos da personalidade, é passível de ser comprovado objetivamente, mediante a demonstração de jornadas exaustivas efetuadas pelo empregado, sem direito à desconexão do trabalho produtivo (SOUTO MAIOR, 2003).

O Tribunal Superior do Trabalho (TST), em decisão do Recurso de Revista 1338-76.2015.5.17.0101, julgado em 22 de fevereiro de 2017, ratificou o entendimento de que a jornada exaustiva configura dano existencial. Em relevante voto, o ministro José Roberto Freire Pimenta pontuou que:

INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. A prestação, pelo empregado, por longos períodos, de jornadas de trabalho exaustivas, acarreta limitações em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho causando danos irremediáveis ou de difícil reparação ao seu projeto de vida, lesando seus direitos à personalidade (integridade física, psíquica, moral e intelectual). O descumprimento, pelo empregador, de direitos fundamentais trabalhistas, acaba por impedir a efetiva integração do trabalhador à sociedade, bem como o seu pleno desenvolvimento enquanto ser humano. Dano existencial configurado. (TST. Recurso de Revista, nº 1338-76.2015.5.17.0101, Relator: José Roberto Freire Pimenta. Julgado em 22 de fevereiro de 2017).

Os tribunais têm produzido matéria que reforçam a ideia de reparação de danos existenciais provocados por jornadas exaustivas de trabalho. Entende o Tribunal Regional do

Trabalho (TRT) da 17ª Região, firmado no Recurso Ordinário, relatado pela Juíza convidada Alzenir Bollesi de Pláloeffler, julgado em 19/03/2018, publicado em 04/04/2018, que a supressão de direitos fundamentais ao trabalhador em razão da comprovada jornada exaustiva gera dano existencial:

JORNADA EXAUSTIVA. DANO EXISTENCIAL. Comprovada a jornada exaustiva, tem-se que o cidadão trabalhador, além de ver comprometidos os direitos fundamentais básicos alusivos à sua sadia qualidade de vida, deixa de ser destinatário de outros direitos fundamentais sociais, como o direito à cultura, ao lazer, à educação, ao convívio familiar, sofrendo dano passível de reparação. (TRT da 17ª Região. RECURSO ORIDINÁRIO Nº0001619-60.2014.5.17.006, Relatora Juíza convidada Alzenir Bollesi de Pláloeffler. Data de julgamento 19 de março de 2018. Publicado em 04 de abril de 2018).

Observa-se nesse julgado a possibilidade de que diante da comprovada sujeição às jornadas exaustivas de trabalho, o direito reconhece a possibilidade de reparação de danos, uma vez que o trabalhador teve comprometido seus direitos fundamentais, como à sadia qualidade de vida e, comprometido seu acesso a direitos fundamentais sociais, como direito à cultura, ao lazer, à educação e ao convívio familiar, por exemplo.

O Ministro do TST Alexandre Luiz Ramos afirma que diante da privação do trabalhador em usufruir de seus períodos de descanso, de lazer, bem como das oportunidades destinadas ao relacionamento familiar, há a configuração de dano existencial, hipótese em que lhe é cabível o arbitramento de valores a título de indenização. Trata-se de entendimento do TST:

RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. 1. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE . NÃO CONHECIMENTO . I. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a submissão do empregado a jornada extenuante que " subtraia do trabalhador o direito de usufruir de seus períodos de descanso, de lazer, bem como das oportunidades destinadas ao relacionamento familiar, ao longo da vigência do pacto contratual " configura dano existencial . II. Tendo a Corte Regional concluído que "da jornada descrita, denota-se claramente a falta de preservação do convívio familiar, bem como relaxamento, lazer, direitos estes inerentes a qualquer trabalhador", a decisão regional está de acordo com a iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, o que inviabiliza o processamento do recurso de revista, conforme os óbices do art. 896, §7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST . III. Recurso de revista de que não se conhece, 2. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. VALOR ARBITRADO. MAJORAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. I . A revisão do valor fixado a título de indenização por dano moral e estético (vertente do dano moral) em recurso de revista é possível apenas nas hipóteses em que o montante arbitrado for irrisório ou exorbitante, demonstrando o desatendimento dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. II . No caso em exame, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) arbitrado à indenização por dano moral não se mostram desproporcional. Nesse contexto, ao contrário do alegado pelo Reclamante, a decisão regional não viola,

mas encontra respaldo nos arts. 5º, V e X, da Constituição Federal e 944 do Código Civil. III. Recurso de revista de que não se conhece" (RR-1001084-55.2013.5.02.0463, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 22/11/2019).

O TRT da 4º Região entende no Recurso Ordinário nº 0000252-11.2013.5.04.0029 que o dano existencial é decorrente da jornada exaustiva, que impossibilita o trabalhador fruir do direito ao lazer, à instrução e à convivência familiar:

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. JORNADA DE TRABALHO EXAUSTIVA. DANO MORAL. DANO EXISTENCIAL. REPARAÇÃO DEVIDA. A limitação da duração do trabalho constitui-se exigência que surge como medida de higiene e segurança, com vistas a preservar a saúde física e psíquica do trabalhador. O dano extrapatrimonial, sob a modalidade dano existencial, deve ficar restrito a situações extremamente graves, nas quais demonstrado que o trabalhador sofreu severa privação em virtude da imposição de um estilo de vida que represente impossibilidade de fruição de direitos de personalidade, como o direito ao lazer, à instrução, à convivência familiar, o que restou caracterizado no caso concreto, em face da jornada de trabalho extenuante a que a autora estava submetida, inclusive em três domingos por mês, sem a fruição de intervalo intrajornada. Apelo da reclamante provido, para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais), ante a necessidade de que a reparação possua, também, caráter pedagógico, tendente a evitar práticas de mesma natureza por parte da empregadora. (TRT 4ª Região, RECURSO ORDINÁRIO, Nº 0000252-11.2013.5.04.0029, Relator: Alexandre Côrrea da Cruz, julgado em 15 de maio de 2014)

Neste julgado, o juízo concedeu a indenização por dano existencial fixada em R\$ 10.000,00, focando no caráter pedagógico da fixação de valores de indenização, para evitar práticas recorrentes de jornadas exaustivas perpetradas pela empresa reclamada.

O TRT da 3ª Região proferiu diversas decisões que demonstram o reconhecimento pacificado do dano existencial. Identificada a jornada de trabalho intensa e exaustiva a qual está condicionada o empregado, há reparação do dano existencial, com a fixação de indenizações:

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JORNADA EXAUSTIVA. DEVIDA. A jornada de trabalho cumprida pelo empregado, sempre em prejuízo dos intervalos intra e interjornadas, que ultrapassava quatorze horas diárias, mostra-se extenuante, configurando ilícito trabalhista capaz de ensejar reparação por danos morais, porque impõe ao trabalhador dano de ordem moral (in res ipsa), em razão do cansaço excessivo e da supressão do convívio com a família, sacrificando ainda o direito ao descanso e ao lazer. Nesse sentido, a imposição de jornada exaustiva ao trabalhador é conduta enquadrada no tipo penal definido no art. 149 do CP, que trata do trabalho em condição análoga à de escravo. Quando o empregador exige uma jornada exaustiva do empregado, comprometendo seu direito ao lazer e ao descanso, há clara extrapolação dos limites de atuação do poder diretivo, decorrente do ato abusivo, que atinge a dignidade do trabalhador e evidencia o nexo causal entre a conduta antijurídica da ré e o dano experimentado pelo empregado, que passa a ser

credor de uma indenização pelo dano moral sofrido. (TRT da 3.^a Região; PJe: 0011999-82.2013.5.03.0131 (RO); Disponibilização: 10/03/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 140; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Emerson Jose Alves Lage)²⁸

Desta feita, observa-se da análise das decisões proferidas pelo TRT da 3^o Região que reconhecida a sujeição do empregado às jornadas exaustivas e intensas de trabalho, o direito reconhece a possibilidade de reparação de danos, uma vez que o obreiro teve comprometido seus direitos fundamentais, como a sadia qualidade de vida e, comprometidos seu acesso à cultura, ao lazer, à educação e ao convívio familiar.

Conclui-se também que a jornada exaustiva na jurisprudência trabalhista é mensurada conforme a intensidade do trabalho, o que não depende exclusivamente do total de horas trabalhadas. Nesse sentido, verifica-se que os tribunais trabalhistas abordam a dinâmica de mais-valia relativa e absoluta para a configuração do conceito jurídico de jornada exaustiva, bem como para estabelecer os critérios de reparação.

²⁸ O mesmo entendimento foi reafirmado nos seguintes julgados: TRT da 3.^a Região; PJe: 0010758-09.2014.5.03.0044 (RO); Disponibilização: 02/03/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 192; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Luiz Otavio Linhares Renault; TRT da 3.^a Região; PJe: 0010809-20.2014.5.03.0044 (RO); Disponibilização: 26/02/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 115; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Convocado Flavio Vilson da Silva Barbosa; TRT da 3.^a Região; Processo: 0000311-10.2015.5.03.0146 RO; Data de Publicação: 12/02/2016; Disponibilização: 11/02/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 200; Órgão Julgador: Quarta Turma; Relator: Maria Lucia Cardoso Magalhaes; Revisor: Paulo Chaves Correa Filho; TRT da 3.^a Região; PJe: 0010650-32.2014.5.03.0156 (RO); Disponibilização: 03/09/2015 DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 120; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Jose Eduardo Resende Chaves Jr..

5 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise de como as jornadas exaustivas de trabalho interferem na vida do trabalhador, uma vez que, embora disciplinadas regras constitucionais e infraconstitucionais para a duração das jornadas de trabalho, sejam elas ordinárias ou extraordinárias, existem aspectos intrínsecos às relações empregatícias que interferem nas relações pessoais do trabalhador, como a intensidade do trabalho.

Percebeu-se na primeira etapa deste estudo que existe uma tipologia moderna-masculinizada de tempo tradicionalmente protegida pelo Direito do Trabalho e que está ligada à proteção do trabalho produtivo do empregado. Este critério jurídico de proteção do tempo-valor mercantil faz com que mulheres vivenciem jornadas triplas de trabalho: doméstico, de cuidado e produtivo precário, agravadas por opressões inteseccionais de raça, gênero e classe.

Entretanto, mesmo na esfera da relação de emprego, há a flexibilização da jornada laboral que leva a exaustão do trabalhador, não obstante a existência de normas que limitam a duração das jornadas regulamentadas pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, assim como pela CLT.

Assim, escolhas políticas que culminaram na centralidade jurídica do trabalho produtivo na relação de emprego ainda impõem escalonamentos dessa proteção, em razão da fragmentação do trabalho no tempo, a exemplo do trabalhador intermitente, do trabalhador parcial; do temporário e do trabalhador a tempo determinado.

Verifica-se, portanto, em conformidade com os estudos marxistas sobre trabalho e tempo, que além da mais-valia *absoluta*, que se concretiza com prolongamento da jornada de trabalho, a característica essencial do modo de produção capitalista envolve especificamente a mais-valia *relativa* (MARX, 1978). Esta resulta da elevação da produtividade, exigindo menor tempo de trabalho para o alcance de maior produção, intensificando-se o labor: diminui-se o tempo de trabalho necessário, para, em contrapartida, crescer o tempo de trabalho excedente à disposição do empregador (MARX, 1978).

Com isso vislumbra-se que mesmo nas atividades laborais produtivas que são protegidas pela relação de emprego, existem formas de superexploração no tocante à intensidade da jornada laboral e a redução de direitos, que foram drasticamente expandidas com a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17) no Brasil.

Nesse sentido, conclui-se também que a jornada exaustiva na jurisprudência trabalhista é mensurada conforme a intensidade do trabalho, o que não depende exclusivamente do total de horas trabalhadas. Portanto, verifica-se que os tribunais trabalhistas abordam a dinâmica de

mais-valia relativa e absoluta para a configuração do conceito jurídico de jornada exaustiva, bem como para estabelecer os critérios de configuração e reparação do dano existencial.

Assim, diante da observância de uma jornada de trabalho excessivamente intensa e, portanto, exaustiva, o trabalhador pode ter seus projetos de vida prejudicados, em razão da privação de outras formas de sociabilidade para além do trabalho, como o convívio familiar, social, recreativo, político, educacional. A jurisprudência trabalhista brasileira reconhece a existência deste dano existencial, que implica violação do direito à desconexão do trabalho produtivo, e conseqüentemente, da dignidade do trabalhador, impondo o dever de reparação, como visto nas decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho (TRT) e Tribunal Superior do Trabalho (TST).

6 REFERÊNCIAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 6, n. 24, mês out/dez, 2005.

ALVES, Amauri César. Limite constitucional de jornada, dano existencial e trabalho escravo. **Rev. Fac. Dir. Sul de Minas**, v. 31, n. 2: 153-186, jul./dez. 2015

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais - estético, biológico e existencial: breves considerações. **Revista LTr**, v. 73, n. 1. p. 28, jan. 2009.

BIROLI, Flávia. Divisão Sexual do Trabalho e Democracia. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 59, no 3, 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/DOUconstituicao88.pdf>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 7 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>. Acesso em: 7 nov. 2020.

CAMPANA, Priscila; BOSCHI, Olga. A falácia do discurso da doação das leis trabalhistas: recuperando outras memórias históricas. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 46 n. 181 jan./mar. 2009.

CARRASCO, Cristina. O paradoxo do cuidado: necessário, porém invisível. In: VILELLA, Shirley; JÁCOMO, Márcia Larangeira (orgs.). **Orçamentos sensíveis a gênero: conceitos**. Brasília: ONU Mulheres, 2012. p. 251-285.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. **Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 10, n. 1, pp. 171-188, 2002.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

DURAND, Jean Pierre. **La chaîne invisible: travailler aujourd'hui: flux tendu et servitude volontaire**. Seuil, 2004.

ESQUIVEL, Valéria. A “economia do cuidado”: um percurso conceitual In JÁCOME, Márcia Laranjeira. VILLELLA, Shirley (org). **Orçamentos Sensíveis a gênero**. ONU Mulheres, Brasília, 2012. p. 237-349.

FEDERICI, Silvia. **Revolución en punto cero**. Trabalho doméstico, reproducción y luchas feministas. Madrid: Traficantes de Sueños, 2013.

FERNEX, Alain. "Intensité du travail, définition, mesure, évolutions: premiers repérages". **Études et Recherche, l'ISERES**, nº 169, février, 1998.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca Dias. **(Re) Pensando a Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática**. Belo Horizonte, Del Rey Editora, 2013.

HIRATA, Helena; KERGOAT, Danièle. Novas configurações da divisão sexual do trabalho. **Cadernos de Pesquisa**, v. 37, n. 132, p. 595-609, set./dez. 2007.

JACQUES, M. G. C. Trabalho bancário e saúde mental no paradigma da excelência. **Revista Boletim da Saúde**, v. 20, n. 1, p. 93-105, 2006.

LINHART, Danièle. Entrevista: Danièle Linhart. **Trab. educ. saúde (Online)**. vol.9, n.1, pp. 149-160, 2011.

LUGONES, María. Rumo a um feminismo descolonial. **Estudos Feministas**, Florianópolis, 22(3): 320, setembro-dezembro/2014.

MÁXIMO, Flávia; NICOLI, Pedro. Os segredos epistêmicos do Direito do Trabalho. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**. No Prelo, 2020.

MÁXIMO, Flávia; DIAS, Tainá. **Decolonialidade de gênero no Direito do Trabalho Brasileiro**. No Prelo, 2020.

MARX, Karl. **O capital: Crítica da Economia Política**. Livro Primeiro: o processo de produção do capital, Tomo II (Capítulos XIII a XXV). São Paulo: Editora Nova Cultural Ltda, 1976.

ROSSO, Sadi Dal. **Mais trabalho! A intensificação do labor na sociedade contemporânea**. Ferrari Editora e Artes Gráficas. 2008.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A flexibilização da jornada de trabalho e seus reflexos na saúde do trabalhador. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, n. 42, 2013.

SOUTO MAIOR, Jorge. **Do Direito à desconexão do trabalho**. 2003. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003_maior_jorge_direito_desconexao.pdf?sequence=1> Acesso em 20 out. 2020.

RAMOS FILHO, Wilson. **Direito capitalista do trabalho: história, mitos e perspectivas no Brasil**. São Paulo: LTr, 2012.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2009.