



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
PRISCILA DE OLIVEIRA GUEDES

APLICAÇÃO DO ART. 384, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO
FRENTE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Tubarão
2010

PRISCILA DE OLIVEIRA GUEDES

**APLICAÇÃO DO ART. 384, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO
FRENTE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Jorge Luiz Volpato Júnior, Esp.

Tubarão

2010

PRISCILA DE OLIVEIRA GUEDES

**APLICAÇÃO DO ART. 384, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO
FRENTE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Esta monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Graduação em Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Tubarão, 26 de novembro de 2010.

Prof. e orientador Jorge Luiz Volpato Júnior, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Alexandre Fernandes de Souza, Msc.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Michel Medeiros Nunes, Grad.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Aos meus pais, Remi e Sandra, pelo incentivo e atenção dados nos momentos difíceis. A eles dedico este trabalho e declaro a minha eterna gratidão.

AGRADECIMENTOS

A Deus, que me concedeu o dom da vida e a proteção de Pai durante toda a minha caminhada.

A toda a minha família, especialmente os meus pais, Remi e Sandra, exemplos de honestidade e batalha, que sabendo da importância do estudo, renunciaram a muitas coisas para que eu pudesse realizar o meu sonho. Pela educação, carinho dispensado, incansável, sempre me ensinando os valores indispensáveis à formação do caráter, meu eterno amor e gratidão.

Aos meus irmãos, Gabriela e Israel, por todo o carinho dispensado.

A todas as minhas amigas, que encontrei ao longo do curso, em especial Bru, Mari e Fran, que da mesma forma me incentivaram.

À minha melhor amiga, Karol, a quem nem tenho palavras para agradecer toda a sua compreensão, pois não economizou carinho e, sobretudo, paciência.

Ao meu orientador, Jorge Luiz Volpato Júnior, que, além da dedicação pessoal e seriedade profissional, sempre acreditou na fundamentação deste trabalho acadêmico. Meus mais profundos agradecimentos.

A todo o corpo docente e aos servidores do curso de Direito da Unisul, em especial, ao coordenador Lester Marcantonio Camargo pelo modo como vem conduzindo seu trabalho, ética e diplomacia. Ao professor Wilson Leonel por admiração profissional; ser professor é uma arte e você preenche todos os requisitos.

E em especial, ao meu namorado Daltinho, por todo o seu carinho e compreensão durante a minha ausência.

“Paciência e perseverança tem o efeito mágico de fazer as dificuldades desaparecerem e os obstáculos sumirem.” (JONH LENNON)

RESUMO

O presente estudo toma por caso o tema “aplicação do art. 384, da Consolidação das Leis do Trabalho frente à Constituição Federal de 1988”, cujo objetivo geral é analisar a constitucionalidade do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho, considerando a diferenciação entre o homem e a mulher em seus aspectos físicos e psicológicos e ao mesmo tempo tratando do princípio da igualdade entre homens e mulheres perante a Carta Magna. Para tanto, como método de abordagem foi utilizado o dedutivo, tendo como ponto de partida a matéria geral, ou seja, analisar o direito que a mulher possui ao descanso de quinze minutos antes de iniciar a jornada extraordinária em consonância com a Constituição Federal de 1988. Já como método de procedimento, foi utilizado o monográfico, vez que, através deste trabalho, buscou-se, tanto quanto possível, dirimir as controvérsias surgidas no tema sob análise. O modelo de investigação usado foi o do tipo bibliográfico, tendo em vista a utilização de doutrina, legislação e jurisprudência como fonte de pesquisa. Pela pesquisa efetivada, tem-se que é perfeitamente aplicável o artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho juntamente com a Constituição Federal de 1988, tendo em vista que essa norma não afronta o artigo 5º, inciso I da Carta Magna. O intervalo previsto nessa norma está em perfeita sintonia com o princípio da igualdade entre homens e mulheres, bem como com o princípio da isonomia, em que deve-se tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades. Como conclusão, embora homens e mulheres sejam iguais em direitos e obrigações, eles possuem diferenças que devem ser consideradas, principalmente fisiológicas, bem como, a mulher merece um tratamento diferenciado quando o trabalho exige um desgaste físico maior, como é o caso em que presta horas extras.

Palavras-chave: Trabalho da Mulher. Intervalo intrajornada.

ABSTRACT

This case study focuses on the theme "application of art. 384 of the Consolidation of Labor Laws against the 1988 Federal Constitution, "whose general objective is to analyze the constitutionality of Article 384 of the Consolidation of Labor Laws, considering the differentiation between man and woman in their physical and psychological aspects and the same time dealing with the principle of equality between men and women before the Magna Carta. To do so, as a method of deductive approach was used, taking as its starting point the general matter, ie to examine the law that the woman has to rest for fifteen minutes before starting the extraordinary journey in line with the Constitution of 1988. Already as a method of procedure, we used the monograph, since, through this study, we sought as much as possible, settle the disputes arising in the subject under review. The research model used was type literature in order to use doctrine, legislation and case law as a research resource. Accomplished by research, is that it is perfectly applicable to Article 384 of the Consolidation of Labor Laws in conjunction with the 1988 Federal Constitution, in order that this rule does not affront to Article 5, paragraph I of the Constitution. The range provided in this rule is fully in line with the principle of equality between men and women, as well as the principle of equality, he should be treated as unequals unequally its inequalities. In conclusion, although men and women are equal in rights and obligations, they have differences that must be considered, mainly physiological, as well as the woman deserves a different treatment when the job requires physical wear, as is the case where it provides overtime.

Keywords: Working Women. Interval intrajornada.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ART. – Artigo

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 DIREITO DO TRABALHO	13
2.1 O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO	13
2.2 A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E SUA IMPORTANCIA PARA O DIREITO DO TRABALHO	18
2.3 O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL	19
2.4 A CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO	20
3 TRABALHO DA MULHER	22
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	22
3.2 PRIMEIRAS LEIS SOBRE O TRABALHO DA MULHER NO BRASIL	24
3.3 A CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E O TRABALHO DA MULHER	28
4 IGUALDADE DE DIREITOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	32
4.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	32
4.1.1 Princípio da igualdade entre homens e mulheres	33
4.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO	34
4.2.1 Princípio da proteção	36
4.3 DISCRIMINAÇÃO NO CONTRATO DE TRABALHO	37
4.3.1 Discriminação por motivo de sexo	38
4.3.2 A ação internacional e o combate à discriminação contra a mulher	38
5 INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E O ARTIGO 5º, INCISO I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	42
6 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	52

1 INTRODUÇÃO

O tema abordado no presente trabalho é a interpretação dada à aplicabilidade do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho frente ao princípio da igualdade entre homens e mulheres previsto no artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988.

O artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho constitui norma especial de proteção ao trabalho feminino, visando proteger a saúde física e psicológica da mulher trabalhadora.

Na Antiguidade a mulher era escravizada pelo marido e era considerada como um ser marginalizado, vivia com a única finalidade de procriar e cuidar dos filhos, bem como contribuindo nos afazeres domésticos.

Com o surgimento da Revolução Industrial no século XVIII o trabalho feminino se deu em grande escala, tendo em vista que os menores salários eram pagos para as mulheres. Nessa época, não havia intervenção do Estado nas relações de trabalho, permitindo a total liberdade de exploração por parte do empregador.

Com toda essa situação de miséria e discriminação, foram surgindo medidas para tirar a mulher das péssimas condições de trabalho. As primeiras medidas de proteção ocorreram na Inglaterra por volta do século XIX, proibindo o trabalho da mulher em subterrâneos e locais insalubres, limitando a jornada de trabalho e com relação a maternidade.

Com o advento da Consolidação das Leis do Trabalho, passou a existir no ordenamento jurídico pátrio, regularização do trabalho da mulher, mais precisamente no capítulo III, seção III, que dispõe sobre a proteção do trabalho da mulher. Neste capítulo, está inserido o artigo 384 que estabelece o direito a mulher empregada, a um intervalo de quinze minutos antes da jornada extraordinária, tendo em vista esse intervalo tratar-se de norma de higiene e alimentação.

Desta forma, o estudo proposto é de interminável divergência, posto que são amplas as discussões sobre a constitucionalidade do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho. Embora o Tribunal Superior do Trabalho já tenha entendimento de que houve a recepção do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição Federal de 1988, não havendo, portanto, discriminação ao conceder à mulher o intervalo de quinze minutos entre a jornada normal e a extraordinária, pois as mulheres que trabalham fora estão sujeitas à dupla jornada de trabalho, ou seja, no trabalho e em casa, bem como, o texto

constitucional já havia concedido à mulher diferentes condições de aposentadoria (idade e tempo de serviço).

Entretanto, há operadores do direito que defendem a inconstitucionalidade dessa norma, pois o preceito em comento conflita com o artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988, desrespeitando o princípio da igualdade entre homens e mulheres.

Para dar ação à pesquisa foram determinados os objetivos de ordem geral e, também, os objetivos específicos. O primeiro é no sentido de analisar a constitucionalidade do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho, considerando a diferenciação entre o homem e a mulher em seus aspectos físicos e psicológicos e ao mesmo tempo tratando do princípio da igualdade entre homens e mulheres perante a Carta Magna.

Já o segundo, que se refere aos objetivos específicos, é de:

a) verificar os posicionamentos dos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho, acerca do direito ao descanso de quinze minutos antes do início do período extraordinário de trabalho;

b) demonstrar as controvérsias existentes entre os operadores do direito acerca do 384 da CLT e seus posicionamentos;

c) identificar o princípio da igualdade, bem como o princípio da isonomia considerando a corrente doutrinária que defende a vigência do artigo 384 e a outra corrente que busca a revogação dessa norma, pois fere diretamente a Constituição Federal de 1988.

Tendo em vista que a discussão sobre o tema segue por diferentes correntes e tendências, transparece que o meio acadêmico apresenta vasto campo para estudos.

O método de abordagem utilizado para a realização do presente trabalho foi o método dedutivo, no qual se tem, como ponto de partida, uma proposição geral ou universal, para, então, chegar-se a uma conclusão de ordem específica, determinada, particular. Assim é que se tem, como início, a matéria geral, ou seja, analisar o direito que a mulher possui ao descanso de quinze minutos antes de iniciar a jornada extraordinária em consonância com a Constituição Federal de 1988.

Já como método de procedimento, tem-se o monográfico, uma vez que, através deste trabalho buscou-se, tanto quanto possível, dirimir as controvérsias surgidas no tema sob análise.

De acordo com o plano metodológico elaborado para o desenvolvimento da matéria monográfica, o modelo de investigação utilizado foi o do tipo bibliográfico, ante a utilização de doutrina, legislação e jurisprudência como fonte de pesquisa.

Para tanto, a pesquisa realizada apresenta-se estruturada em quatro capítulos. De início, serão abordados os aspectos históricos do direito do trabalho e sua evolução nos tempos. Em seguida, em função do tema proposto, aborda-se o surgimento do trabalho da mulher, as primeiras leis e os seus direitos garantidos na Consolidação das Leis do Trabalho.

Partindo da necessidade de se analisar os princípios constitucionais, bem como princípios do direito do trabalho, o terceiro capítulo, visa explicar de maneira sucinta a interpretação do princípio da igualdade entre homens e mulheres e o princípio da proteção, que trata da proteção jurídica do empregado em face de sua situação de inferioridade na relação de trabalho. Salienta-se ainda, a forma de discriminação que a mulher sofre no contrato de trabalho e a ação internacional para o combate à discriminação.

Por fim, no quarto e último capítulo, será abordada a legislação e doutrina em vigor e o entendimento jurisprudencial quanto a aplicação do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho frente à Constituição Federal de 1988.

2 DIREITO DO TRABALHO

Neste primeiro capítulo, serão abordados os aspectos históricos do surgimento do Direito do Trabalho e sua evolução nos tempos, bem como no Brasil. Ainda, no aludido capítulo, será demonstrado a importância da Revolução Industrial para o Direito do Trabalho, e a criação da Consolidação das Leis do Trabalho.

2.1 O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO

Inicialmente, é preciso, conceituar a palavra trabalho. A palavra trabalho se origina do latim *tripalium*, que era um tipo de tortura de três paus ou uma canga que era utilizada para por nos animais.¹

O homem desde os primórdios sempre trabalhou, primeiro para a obtenção de seu sustento, depois para poder se defender dos animais ferozes e também de outros humanos, começou a fabricar suas armas e seus instrumentos de defesa.²

O trabalho sempre esteve associado à idéia de sofrimento. Segundo Martins, “[...] o trabalho foi considerado na Bíblia como castigo. Adão teve de trabalhar para comer em razão de ter comido a maçã proibida”.³

Comenta Vianna que:

Nos combates que travava contra seus semelhantes, pertencentes a outras tribos e grupos, terminada a refrega, acabava de matar os adversários que tinham ficado feridos, ou para devorá-los ou para se libertar dos incômodos que ainda podiam provocar.⁴

Mais tarde, ao invés vez de matar seus prisioneiros, passou a utilizá-los como escravos e poder gozar de seu trabalho. Aqueles que conseguiam maior **número** de prisioneiros começavam a comercializar, vendendo ou alugando.⁵

¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 3.

² VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: LTR, 2005, v. 1. p. 27.

³ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 37.

⁴ VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND; MARANHÃO; VIANNA; TEIXEIRA, op. cit., p. 27.

⁵ Ibid., p. 27.

Surgiu então a figura dos escravos “que foi a primeira forma de trabalho”⁶ segundo Martins. Os escravos eram considerados por apenas uma coisa, algo que não tinham direitos, pois eram propriedade do *dominus*.⁷

Assim, durante muito tempo, o trabalho consistiu na exploração forçada do homem pelo homem, resultante dos conflitos das guerras, onde o vencedor que, inicialmente, privava o vencido da vida, passava a escravizá-lo, reduzindo-o à condição de coisa como forma de se apropriar de seu trabalho. A partir disso, percebe-se que o homem, vivo e escravizado, apresenta maior utilidade, surgindo assim, a mais desprezível condição de exploração do homem já verificada na história da humanidade.

Nessa esteira, a escravidão se alastra, quer pelas guerras, quer pelo nascimento dos descendentes de escravos, pois os que nasciam de pais escravos, preservavam tal condição.

Daí em diante, o trabalho era basicamente servil, escravo, passando de uma geração para outra sem visar acúmulos, não havendo necessidade de normatizar as normas de trabalho.

Diante disso, foi com os escravos que surgiu a primeira forma de trabalho.

Neste sentido, Martins salienta que,

A primeira forma de trabalho foi a escravidão, em que o escravo era considerado apenas uma coisa, não tendo qualquer direito, muito menos trabalhista. O escravo, portanto, não era considerado sujeito de direito, pois era propriedade do *dominus*. Nesse período, constatamos que o trabalho do escravo continuava no tempo, até de modo indefinido, ou mais precisamente até o momento em que o escravo vivesse ou deixasse de ter essa condição. Entretanto, não tinha nenhum direito, apenas o de trabalhar.⁸

Em um segundo momento, surge à servidão, apesar da escravidão não ter sido abolida completamente. Nessa época o trabalho era considerado um castigo, onde os nobres não trabalhavam. Era a época do feudalismo, em que os senhores feudais davam proteção militar e política para os servos, que teriam que prestar serviço na casa do senhor feudal, e em troca da proteção deveriam entregar parte da produção rural e também do uso da terra.⁹

Vianna destaca que “a servidão foi um tipo generalizado de trabalho em que o indivíduo, sem ter a condição jurídica do escravo, na realidade não dispunha de sua liberdade”.¹⁰

⁶ MARTINS, 2006, p. 4.

⁷ Ibid., p. 4.

⁸ Id., 2004, p. 38.

⁹ Id., 2006, p. 4.

¹⁰ VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND; MARANHÃO; VIANNA; TEIXEIRA, 2005, p. 29.

Nesse regime, o Feudalismo, era a terra a grande produtora de riquezas e o servo a mão-de-obra a ser apropriada. Este era visto como uma benfeitoria humana, pois, caso desejasse deslocar-se do local onde habitava, haveria de requerer permissão ao seu senhor. O homem trabalhava em benefício exclusivo do senhor da terra, tirando como proveito próprio a alimentação, o vestuário e a habitação.

A servidão então começou a enfraquecer no final da idade média, devido a grandes problemas, tais como, as epidemias, e cruzadas, motivando a fuga dos servos e possibilitando a alforria.¹¹

Até então o homem que trabalhava em seu próprio benefício, mas que era exclusivo do senhor da terra, passou a exercer sua atividade, profissão de maneira organizada, mas não podendo ser totalmente libertado.¹²

Com o aparecimento das cidades, surge uma nova forma de organização do trabalho: as corporações de ofício. Ressaltando que neste período “as características das relações de trabalho ainda não permitiam a existência de uma ordem jurídica”.¹³ Estas, provocaram uma grande transformação, “adotando nos seus estatutos regras sobre relações de trabalho, que facultaram maior liberdade aos trabalhadores pela possibilidade de optar entre três classes de profissionais: mestres, companheiros e aprendizes”.¹⁴

Tais corporações de ofício, como já elencado, possuíam três membros, como ensina Martins:

Os mestres eram os proprietários das oficinas, que já tinham passado pela prova da obra-mestra. Os companheiros eram trabalhadores que recebiam salários dos mestres. Os aprendizes eram os menores que recebiam dos mestres o ensino metódico do ofício ou profissão.¹⁵

As corporações de ofício tinham como uma de suas características mais importantes, regular a capacidade de produção, e estabelecer a técnica de produção e por último regular a técnica de produção.¹⁶

Para Vianna:

As corporações estabeleciam suas próprias leis profissionais e recebiam, por outro lado, privilégios concedidos pelos reis, desejosos de enfraquecer o poderio dos nobres senhores da terra e, também, pelo serviço que prestavam ao erário, como órgão de arrecadação de certos impostos. Mais tarde, entretanto os próprios reis e

¹¹ VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND; MARANHÃO; VIANNA; TEIXEIRA, 2005, p. 30.

¹² Ibid., p. 31.

¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: LTR, 2001. p. 37.

¹⁴ HORCAIO, Ivan. **Direito do trabalho aplicado e processo do trabalho**. São Paulo: Primeira Impressão, 2008. p. 30.

¹⁵ MARTINS, 2006, p. 5.

¹⁶ Ibid., p. 5.

imperadores sentiram a necessidade de restringir os direitos das corporações, fosse para evitar sua influência, fosse para amenizar a sorte dos aprendizes e trabalhadores.¹⁷

Com o advento da Revolução Francesa em 1789, as corporações de ofício foram suprimidas, “pois foram consideradas incompatíveis com o ideal de liberdade do homem”.¹⁸ A Revolução Francesa foi o primeiro grande movimento do povo, articulado de reivindicações no plano político e econômico. Fundamentada nos princípios da liberdade, igualdade e fraternidade, a Revolução Francesa, responsabilizou-se pelo trabalho livre, firmando-se assim, a autonomia da vontade e a liberdade de contratar.

E com a Revolução Industrial, nasce o Direito do Trabalho, com uma finalidade específica: proteger o proletariado da então situação desumana vivenciada pelos trabalhadores. E como consequência, começam a surgir os conflitos trabalhistas, pois os empregados passam a se associar e o Estado deixa de ser abstencionista e passa a ser intervencionista nas relações de trabalho.

É neste momento, que o proletariado percebe a necessidade de se associarem, e juntos, negociar as melhores condições de trabalho. E com isso, surgem os sindicatos, associações criadas pelos operários, com o objetivo de buscar melhores salários e condições de salário.

No século XIX, nos estados europeus, nascem as primeiras regras do Direito do Trabalho. Na Inglaterra, no ano de 1824, foi reconhecido o direito ao sindicato como órgãos representativos da classe obreira; e na França, surgiu o exercício do direito de greve.

No ano de 1802, na Inglaterra, surge a Lei de Peel, com o objetivo de dar amparo aos trabalhadores. A jornada de trabalho passa a ser limitada em 12 horas, o trabalho não poderia se iniciar antes das 6 horas e terminar após 21 horas e deveriam ser observadas normas relativas à educação e higiene. No ano de 1819, foi aprovada uma lei passando a ser ilegal o trabalho de menores de 9 anos, bem como, a jornada de trabalho dos menores de 16 anos era de 12 horas diárias.

Na França, em 1813, o trabalho dos menores em minas foi proibido. No ano de 1814, também foi proibido o trabalho aos domingos e feriados.

¹⁷ VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND; MARANHÃO; VIANNA; TEIXEIRA, 2005, p. 30.

¹⁸ MARTINS, Sergio Pinto. **Curso de direito do trabalho**. 5. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 10.

Como bem assegura Martins, “a história do Direito do Trabalho identifica-se com a história da subordinação, do trabalho subordinado. Verifica-se que a preocupação maior é com a proteção do hipossuficiente e com o emprego típico”.¹⁹

As primeiras leis a disciplinar matéria relativa ao Direito do Trabalho tiveram duas preocupações básicas; primeiro, restringir a utilização do trabalho do menor, fixando idade para ingresso no mercado de trabalho e a segunda, estabelecer um limite máximo para a duração do trabalho.

A partir do término da Primeira Guerra Mundial, surge o constitucionalismo social, que é a inclusão nas constituições de normas relativas à defesa social da pessoa, bem como, de garantias de certos direitos fundamentais.

Foi no México, no ano de 1917, a primeira constituição que estabeleceu jornada de oito horas, a proibição de trabalho de menores de 12 anos, a limitação da jornada dos menores de 16 anos a seis horas, jornada noturna de sete horas, descanso semanal, salário mínimo, direito de sindicalização e de greve, proteção à maternidade, seguro social e proteção contra acidentes do trabalho.

A partir daí, os países começaram a tratar o Direito do Trabalho em suas constituições.

Em 1919, surge o Tratado de Versalhes, objetivando a criação da Organização Internacional do Trabalho – OIT, para proteger as relações entre empregados e empregadores no âmbito internacional. E com a constituição de Weimar, do mesmo ano, alastra-se a constitucionalização do Direito do Trabalho.

Na data de dezembro de 1948, surge a Declaração Universal dos Direitos do Homem, prevendo direitos aos trabalhadores, como por exemplo, limitação razoável da jornada de trabalho, férias remuneradas, repouso e lazer.

Assim, Manus argumenta que:

O exame do nascimento e da evolução do Direito do Trabalho dá-nos a visão necessária para entender por que os interesses entre empregado e patrão são diversos. É exatamente da diversidade desses interesses que surge a necessidade da criação deste ramo do Direito, como forma de regulamentação daquelas relações que são sempre antagônicas, no plano da prestação de serviços e da remuneração correspondente.²⁰

Assim, vale dizer que o trabalho deve ser garantido como forma de se atingir a dignidade da pessoa humana, não comportando nessa medida tratamento como simples meio de troca ou como mercadoria.

¹⁹ MARTINS, 2004, p. 41.

²⁰ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1995. p. 25.

2.2 A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E SUA IMPORTANCIA PARA O DIREITO DO TRABALHO

O marco originário do Direito do Trabalho foi sem dúvida, a Revolução Industrial, pois o trabalho artesanal foi substituído pelas máquinas, e paulatinamente, foi desaparecendo a escravidão humana, valorizando o trabalho humano.

Nessa fase, o trabalho era reconhecido como livre, sem qualquer restrição aos direitos do homem e do cidadão. As partes, empregado e empregador, poderiam, então, contratar de forma que melhor lhes aprouvessem.

Assim “a Revolução Industrial acabou transformando o trabalho em emprego. Os trabalhadores, de maneira geral, passaram a trabalhar por salários. Com a mudança, houve uma nova cultura a ser apreendida e uma antiga a ser desconsiderada”.²¹

Entretanto, com a diminuição da demanda das indústrias por trabalhadores, em face do aumento da mecanização e substituição do homem pela máquina, bem como, o ideário liberal que pregava a não-intervenção do Estado na economia e muito menos na relação contratual, determinaram o surgimento da lei da oferta e da procura. E, à medida que aumentava a demanda por trabalho e diminuía sua oferta, o salário decaía de forma vertiginosa.

Começa então, como bem assegura Martins:

Haver a necessidade de intervenção estatal nas relações do trabalho, dados os abusos que vinham sendo cometidos, de modo geral, pelos empregadores, a ponto de serem exigidos serviços em jornadas excessivas para menores e mulheres, de mais de 16 horas por dia ou até o pôr-do-sol, pagando metade ou menos dos salários que eram pagos aos homens.²²

Desta feita, as novas fábricas eram ambientes em más condições para o homem, com pouca ou nenhuma ventilação; as jornadas de trabalho eram intensas, sem quaisquer interrupções anuais ou semanais e com escassos intervalos intrajornadas; os acidentes de trabalho eram frequentes, não existindo qualquer proteção aos acidentados; os salários caíam dia a dia e a sociedade se dividia em duas classes antagônicas, a burguesia e o proletariado.

Surgem então, as primeiras revoltas dos trabalhadores com o causador da miséria em que viviam, as máquinas. Para os trabalhadores, a solução era a destruição das máquinas, e com isso retornariam os empregos e a melhoria da sua condição social.

²¹ MARTINS, 2004, p. 39.

²² Ibid., p. 40.

Desse modo, passa a haver o intervencionismo estatal, com o objetivo de realizar o bem-estar social e melhorar as condições de trabalho e o trabalhador começa a ser protegido juridicamente e economicamente. Surgem então, as primeiras leis que estabelecem normas mínimas sobre as condições de trabalho.

A Revolução Industrial e os efeitos por ela gerados, associados aos valores vigentes naquele período histórico, foram decisivos para o surgimento do Direito do Trabalho.

2.3 O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

Anteriormente, as Constituições brasileiras tratavam apenas e tão somente sobre a forma de Estado e o sistema de governo.

A primeira Constituição a tratar de Direito do Trabalho no Brasil foi a de 1934, elencando no artigo 121, a garantia a liberdade sindical, jornada de oito horas de trabalho, isonomia salarial, salário mínimo, proteção do trabalho das mulheres e menores, repouso semanal e férias anuais remuneradas.

Nesse período, procede-se à reunião e sistematização das normas laborais existentes, sedimentam-se os princípios norteadores e com eles desenvolve-se a autonomia desse novo direito.

No ano de 1937, a Carta Constitucional de 10 de novembro marca uma fase intervencionista estatal, decorrente do golpe de Getúlio Vargas. Como assegura Martins, “era uma Constituição de cunho eminentemente corporativista, inspirada na *Carta Del Lavoro*, de 1927, e na Constituição polonesa”.²³

Nesse mesmo ano, foi instituído o sindicato único, vinculado ao Estado, exercendo funções delegadas de poder público; foi criado o imposto sindical, sendo que o Estado participava do produto da sua arrecadação; ficou estabelecida a competência normativa dos tribunais do trabalho; a greve e o “lockout” foram considerados recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital.

Foi por meio do Decreto-lei n. 5.452, de 1 de maio de 1943, que ocorreu a sistematização de normas trabalhistas, aprovando a criação da Consolidação das Leis do Trabalho.

²³ MARTINS, 2004, p. 43.

Preconiza Martins que, “a CLT não é código, pois não traz um conjunto de regras novas, mas apenas reúne as já existentes de forma sistematizada”.²⁴

Em seguida, surge a Constituição de 1946. Nela é encontrada a participação dos trabalhadores nos lucros, o repouso semanal remunerado, a estabilidade e o direito de greve.

Surge a Lei n. 605/49, tratando sobre o repouso semanal remunerado, na sequência vem a Lei n. 3.207 de 1957, versando as atividades dos empregados vendedores, viajantes e praticistas; a Lei n. 4.090 de 1962, instituiu o 13º salário e a Lei n. 4.266/63 que criou o salário-família.

Tratando-se da legislação ordinária, foram editadas outras leis, como por exemplo, a Lei n. 5.859 de 1972, dispondo sobre o trabalho dos empregados domésticos; a Lei n. 5.889 de 1973, versando sobre o trabalhador rural, bem como, a Lei n. 6.019 de 1974, tratando do trabalho temporário.

Na data de 5 de outubro de 1988 foi aprovada a atual Constituição, que em seus artigos 7º a 11º, no Capítulo II “Dos direitos sociais”, trata dos direitos trabalhistas.

2.4 A CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

A partir do ano de 1930, houve a expansão do direito do trabalho no Brasil e com a política de Getúlio Vargas, passou-se a ter a aceitação das idéias da intervenção do Estado, este desempenhando papel central, nas relações de trabalho.

As normas trabalhistas cresceram de forma desordenada, bem como, eram esparsas, pois cada profissão tinha uma norma específica, prejudicando outras profissões que ficaram fora da proteção legal.

A Lei n. 62, de 1935 foi a primeira norma geral que assegurou aos industriários e comerciários diversos direitos, tais como: indenização de dispensa sem justa causa, enumeração das figuras de justa causa, a estabilidade decenal, dentre outros.

O governo decidiu, então, reunir os textos legais num só diploma, pois foi além de uma simples compilação porque, embora tenha tido o nome de Consolidação, a publicação acrescentou inovações, aproximando-se de um verdadeiro código.²⁵

²⁴ MARTINS, 2009, p. 11.

²⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho. 21. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 76.

Surgiu, portanto, a Consolidação das Leis do Trabalho em 1º de maio de 1943, consubstanciada no Decreto-lei n. 5.452, reunindo em onze títulos leis sobre o direito individual do trabalho, o direito coletivo do trabalho e o direito processual do trabalho.

A Consolidação das Leis do Trabalho resultou da reunião de uma comissão presidida pelo Ministro Alexandre Marcondes Filho, que enviou as suas conclusões ao Presidente da República em 19 de abril de 1943, com sugestões de juristas, magistrados e empresas privadas.

Segundo Nascimento, o relatório da comissão ressalta que:

A Consolidação representa, portanto, em sua substancia normativa e em seu título, neste ano de 1943, não um ponto de partida, nem uma adesão recente a uma doutrina, mas a maturidade de uma ordem social há mais de decênio instituída, que já se consagrou pelos benefícios distribuídos, como também pelo julgamento da opinião pública consciente, e sob cujo espírito de equidade confraternizaram as classes na vida econômica, instaurando nesse ambiente, antes instável e incerto, os mesmos sentimentos de humanismo cristão que encheram de generosidade e de nobreza os anais da nossa vida pública e social.²⁶

Sendo assim, a Consolidação das Leis do Trabalho teve como objetivo apenas reunir a legislação esparsa trabalhista existente na época, consolidando-a. A partir desse momento o trabalhador brasileiro passou a ser reconhecido pelos seus direitos, principalmente o trabalho da mulher, que por ocasião da Consolidação das Leis do Trabalho, recebeu tratamento especial em um de seus capítulos, fato este que passaremos a tratar no próximo capítulo.

²⁶ MARTINS, 2009, p. 9.

3 TRABALHO DA MULHER

A Revolução Industrial foi o marco do direito do trabalho. Nessa fase de industrialização, o trabalho da mulher foi muito utilizado, principalmente na operação de máquinas. Os empregadores preferiam contratar as mulheres nas indústrias porque elas aceitavam salários inferiores aos dos homens e faziam os mesmos serviços que estes.

Nesse contexto, Martins ressalta que,

Por ocasião da Revolução Industrial do século XVIII, o trabalho feminino foi aproveitado em larga escala, a ponto de ser preterida a mão-de-obra masculina. Os menores salários pagos à mulher constituíam a causa maior que determinava essa preferência pelo elemento feminino. O Estado, não intervindo nas relações jurídicas de trabalho, permitia, com a sua omissão, toda sorte de explorações. Nenhuma limitação da jornada de trabalho, idênticas exigências dos empregadores quanto às mulheres e homens, indistintamente, insensibilidade diante da maternidade e os problemas que podem acarretar à mulher, quer quanto às responsabilidades de amamentação e cuidados dos filhos em idade de amamentação etc. O processo industrial criou um problema que não era conhecido quando a mulher, em épocas remotas, dedicava-se aos trabalhos de natureza familiar e de índole doméstica. A indústria tirou a mulher do lar, por 14, 15 ou 16 horas diárias, expondo-a a uma atividade profissional em ambientes insalubres e cumprindo obrigações muitas vezes superiores às suas possibilidades físicas.¹

É com base nesses problemas, que começou a se pensar em uma legislação própria para as mulheres, surgindo assim, o direito do trabalho da mulher.

3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Na Antiguidade, a mulher era escravizada pelo marido e era considerada como um ser marginalizado, a quem se devia deixar no desconhecimento e na servidão. Vivia com a única finalidade de procriar e cuidar dos filhos, bem como, contribuindo nos afazeres domésticos.

No antigo Egito, a tecelagem constituía uma ocupação reservada às mulheres, competindo-lhes tosquiarem as ovelhas e tecer a lã. Nessa época, há registros de trabalho de mulheres na ceifa do trigo, no preparo da farinha e na massa do pão.

¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: LTR, 2001. p. 391.

No período da Idade Média, em que se caracterizou a passagem de serviços escravos para o feudalismo, a mulher trabalhadora, nunca chegava a uma posição de destaque. Era considerada em sua vida inteira como aprendiz nas oficinas de corporação e no lar, pelo marido.

Nessa esteira, a mulher assume um papel mais evidente, como ressalta Bossa:

Mesmo sendo considerada como um ser inferior, já podia exercer determinados ofícios que lhe eram reservados com exclusividade (fiandeira, tecedeira de seda), sem que houvessem qualquer prejuízo no desenvolvimento de uma outra atividade. Muito embora os trabalhos artesanais não lhe dessem fontes de cultura, acendiam em seu interior o interesse por outras atividades que não os afazeres puramente domésticos, tornando-a socialmente produtiva.²

Na Idade Moderna, a mulher vai recebendo algumas oportunidades de trabalho, passando a colaborar na fabricação de tecidos e objetos que iriam servir de instrumento de troca por outras utilidades. Esse início de industrialização foi dando causa ao trabalho assalariado, bem como, proporcionou a introdução do trabalho feminino.

Com a Revolução Industrial, a atividade feminina era caracterizada pela mão-de-obra mais barata e menos produtiva. Nesse momento, as condições de trabalho eram péssimas, os salários eram extremamente baixos, as jornadas de trabalho iam até dezoito horas diárias e nenhuma forma de assistência aos operários acidentados.

Segundo Bossa:

O Estado não interferia nas relações jurídicas de trabalho, permitindo toda a sorte de exploração. As mulheres eram remuneradas ao livre arbítrio dos patrões, eram desprezadas e colocadas em postos inferiores, com menores salários; as menos instruídas eram consideradas aptas somente em certos períodos de sua vida, ou seja, quando jovens e solteiras, exercendo apenas um tipo de atividade sem qualquer profissionalização.³

Assim, as normas de proteção do trabalho da mulher deram-se com o objetivo de retirar a mesma de certas condições de trabalho. O surgimento dessas medidas protetivas teve origem na Inglaterra, mais precisamente na Revolução Industrial no século XIX, com o *Coal Mining Act*, de 1842, proibindo as mulheres em subterrâneos; o *Factory Act* de 1844, limitando o trabalho da mulher à doze horas, vetando no período noturno e o *Factory and Workshop Act* de 1878, que também proibiu o trabalho feminino em ofícios perigosos e insalubres, sendo que essas medidas provocaram o barateamento na força de trabalho e o deslocamento das mulheres para setores não regulamentados e em indústrias menos desenvolvidas.

² BOSSA, Sônia. **Direito do trabalho da mulher**: no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p. 2.

³ Ibid., p. 3.

Um das medidas protetivas, como a proibição do trabalho noturno e a limitação das horas de trabalho, eram aplicadas para as trabalhadoras no setor fabril. Nos setores da agricultura, serviço doméstico, lojas e oficinas domésticas, tal medidas protetivas eram excluídas.

Neste sentido, “a mulher trabalhadora foi produto da Revolução Industrial, que fez aflorar as suas potencialidades num capitalismo destrutivo. Em razão do cuidado do lar e da maternidade, a mesma se submetia a baixos salários, em qualquer especialização”.⁴

Interessante ressaltar que, a mulher trabalhadora surge num mundo onde o trabalho assalariado e a responsabilidade familiar haviam se tornado ocupações de tempo integral e, por assim dizer, diferenciadas.

Enfim, “o trabalho feminino não pode ser aproveitado somente na escassez da mão-de-obra. A atividade feminina deve ter aproveitamento contínuo em todos os ramos da atividade humana”.⁵

Portanto, o direito do trabalho da mulher na atualidade, está na busca para que a igualdade, que é formal, possa se tornar uma igualdade fática, pois a legislação vigente já prevê a igualdade e também impõe punições ao seu desrespeito. Assim, deve ser construído mecanismos para que esta igualdade seja aplicada ao mercado de trabalho.

3.2 PRIMEIRAS LEIS SOBRE O TRABALHO DA MULHER NO BRASIL

O ingresso da mão-de-obra feminina no mercado de trabalho se deu com a Revolução Industrial. Com a implementação de máquinas, acarretou novas formas de produção e uma grande concentração de mão-de-obra nas cidades, bem como, nas indústrias, sendo que, a mão-de-obra constituída era por mulheres e crianças.

Um das causas que acarretou ao movimento por uma legislação protetiva ao trabalho da mulher foram às péssimas condições de trabalho, com salários muito baixos; bem como, a ausência de garantias de direitos, pois se essas garantias já eram duras para os homens, imaginem para as mulheres, que realizavam o mesmo trabalho que o homem e recebiam salários inferiores.

⁴ BOSSA, 1998, p. 4.

⁵ Ibid., p. 4.

O trabalho da mulher sofria preconceitos, tais como, o biológico, pelas diferenças físicas entre os sexos, e o social, no qual o trabalho feminino era visto como inferior ao masculino, sendo assim, o de menor valor.

As primeiras leis trabalhistas tiveram como objetivos a proteção do trabalho da mulher e do menor.

Foi na Inglaterra, que surgiu as primeiras manifestações legislativas a respeito do trabalho da mulher. Em 1842, o *Coal Mining*, proibiu o trabalho da mulher em subterrâneos; o *Factory Act*, em 1844, limitou a jornada de trabalho da mulher a doze horas de trabalho, bem como, no período noturno; o *Factory and Workshop Act*, em 1878, vedou o emprego da mulher em trabalhos perigosos e insalubres.

Na França, em 1874, foi proibido o trabalho das mulheres em minas e pedreiras e em 1892, foi limitada a jornada do trabalho da mulher em onze horas, assim como o trabalho noturno para mulheres menores de 21 anos.

Através da Conferencia de Berlim, em 1890, foi criado um protocolo tratando a respeito de medidas para regulamentar as condições de trabalho, e principalmente, o trabalho da mulher.

No ano de 1897, em Zurich, foi celebrado o Primeiro Congresso Internacional de Proteção Obreira e, juntamente, foi realizado o Congresso de Bruxelas, surgindo assim, as organizações internacionais, criando a Associação Internacional de Proteção aos Trabalhadores, com o fim de universalizar a norma trabalhadora.

Em Berna, no ano de 1906, foi criado o primeiro projeto de Convenção Internacional do Trabalho, visando à proibição do trabalho feminino à noite na indústria, excluindo do seu campo de ação a força maior, bem como, o trabalho realizado em oficinas de família e serviços com matéria de alteração rápida.

O Tratado de Versalhes teve a sua origem em vinte e cinco de janeiro de 1919, quando houve a Conferência da Paz, criando a Organização Internacional do Trabalho (OIT), ficando assegurada a aplicação de leis e regulamentos para a proteção do trabalho da mulher, bem como, estabelecendo o princípio da igualdade salarial entre homens e mulheres.

Para Valticos citado por Barros, a criação da Organização Internacional do Trabalho, teve como finalidades:

No campo do trabalho das mulheres, duas preocupações inspiraram a ação internacional: a primeira, com o propósito de protegê-las contra as condições penosas de trabalho, salvaguardando sua integridade física, especialmente quando

em estado de gestação, e a segunda, caracterizada pela necessidade de lhes atribuir igualdade de direito e de tratamento com os homens.⁶

Com relação à jornada de trabalho, essa regulamentação se justificou em razão das diferenças físicas da mulher, bem como, das várias tarefas a que estava submetida. Quanto ao trabalho em condições insalubres e perigosas, tal limitação para o exercício dessas atividades é devido às agressões que a mulher pode sofrer, ocasionando consequências prejudiciais no futuro.

Desde a sua origem, a Organização Internacional do Trabalho, teve em suas convenções, o intuito de promover a igualdade das condições de trabalho em todo o planeta, como forma de diminuir as diferenças socioeconômicas existentes no mundo.

Em 13 de junho de 1921, entrou em vigor a Convenção n. 3 que garantia a mulher trabalhadora uma licença remunerada compulsória de seis semanas antes de depois do parto e também previa dois intervalos de trinta minutos, durante a jornada de trabalho, para a amamentação. A dispensa da empregada durante o período da gravidez ou da licença compulsória seria considerada ilegal. O Brasil ratificou essa convenção e a promulgou por meio do Decreto n. 423, de 12 de novembro de 1935.

A Convenção n. 4 da OIT, proibiu o trabalho noturno da mulher nas indústrias públicas ou privadas, salvo se o trabalho fosse feito em oficinas de família. Entendia-se por trabalho noturno aquele realizado no período entre 22 horas de um dia até as 5 horas do dia subsequente. Essa convenção foi ratificada pelo Brasil e promulgada por meio do Decreto n. 1.396, de 19 de janeiro de 1937.

A nível internacional, as medidas protetivas do trabalho da mulher, objetivaram evitar os efeitos competitivos de países que poderiam produzir menores custos, devido a ausência de normas internas de proteção.⁷

Como discorre Nascimento, os principais fundamentos para justificar a intervenção do direito na defesa da mulher são:

1) Fundamento fisiológico: a mulher não é dotada da mesma resistência física do homem e a sua constituição é mais frágil, de modo a exigir do direito uma atitude diferente e mais compatível com o seu estado; 2) Fundamento social: interessa à sociedade a defesa da família, daí por que o trabalho da mulher deve ser especialmente protegido, de tal modo que a maternidade e as solicitações dela decorrentes sejam devidamente conciliadas com as ocupações profissionais.⁸

⁶ VALTICOS apud BARROS, Aline Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995. p. 34.

⁷ BOSSA, 1998, p. 9.

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho**. 21. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 973-974.

Assim, pode-se concluir que as leis trabalhistas devem ter como reflexão, os valores principais que devem presidir a regulamentação jurídico-social do trabalho feminino.

O Decreto n. 21.417-A, de 17 de maio de 1932, foi a primeira norma que tratou do trabalho da mulher no Brasil. Tal preceito regulamentou o trabalho da mulher nos estabelecimentos industriais e comerciais, bem como, assegurando-lhe um descanso obrigatório de quatro semanas antes e quatro semanas depois do parto, independentemente de trabalhar em estabelecimento público ou particular. Esse decreto, ainda assegurava, à empregada, na hipótese de aborto não criminoso, descanso remunerado de duas semanas, bem como, era proibido ao empregador despedir mulher grávida pelos simples fato da gravidez e sem outro motivo que justifique a dispensa.

A Constituição de 1934 foi a primeira constituição brasileira a versar sobre o tema. Ela proibia a discriminação do trabalho da mulher quanto a salários, bem como, o trabalho em locais insalubres. Preconizava a assistência médica e sanitária á gestante, garantido o repouso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego. Além do descanso remunerado, também era garantido o benefício da previdência em favor da maternidade, mediante contribuição da União, do empregado e do empregador.

A Constituição de 1937 eliminou o dispositivo da Constituição anterior que vedava a diferença de salário por motivo de sexo, porém, publicou o Decreto-lei n. 2.548, de agosto de 1940, que estabeleceu a possibilidade das mulheres receberem salários inferiores aos dos homens, autorizando uma redução de 10% em prejuízo daquelas.

Essa Constituição foi outorgada no momento de instalação do Estado Novo, possuindo assim, um perfil autoritário.⁹

Na data de 1º de maio de 1943 foi editada a Consolidação das Leis do Trabalho, consolidando a matéria existente na época. Foi feita uma alteração através do Decreto-lei n. 6.353, de 20 de março de 1944, admitindo o trabalho noturno da mulher caso ela tivesse 18 anos de idade e em algumas atividades.

A Carta de 1946, também proibia a diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de sexo. Também vedava o trabalho das mulheres em condições insalubres, assegurava à gestante um descanso antes e depois do parto, além de assistência sanitária, hospitalar e os benefícios da previdência social, em caso de maternidade, bem como, não havia prejuízo do salário e do emprego pelo afastamento da gestante.

⁹ BARROS, 1995, p. 411.

A Carta Constitucional de 1967 e a Emenda Constitucional n. 1 de 1969, proibiam diferença de salário por motivo de sexo ou estado civil e o trabalho da mulher em condições insalubres, também ficou assegurado o descanso remunerado à gestante antes e depois do parto, sem prejuízo do emprego e do salário. Proibiu a diferença de critérios de admissão por motivo de sexo, cor e estado civil, bem como, assegurou a aposentadoria para a mulher aos trinta anos de trabalho.

O Decreto-lei n. 229, de 28 de fevereiro de 1967, fez várias modificações na Consolidação das Leis do Trabalho, tais como, alterou o artigo 374, permitindo o regime de compensação apenas por acordo coletivo, também modificou os artigos 389 e 392, a fim de proporcionar a guarda de filhos das mulheres na empresa e direito ao descanso no período de quatro semanas antes e oito semanas depois do parto.

Através do Decreto-lei n. 546 de 18 de abril de 1969, ficou permitido o trabalho da mulher na compensação bancária noturna. O Decreto-lei n. 744, de 6 de agosto de 1969, autorizou o trabalho da mulher em cargos técnicos ou postos de direção, de gerência ou de confiança.

A Lei n. 5.673 de 6 de julho de 1971, permitiu o trabalho noturno da mulher em serviços de processamento de dados, em indústrias de manufaturados de couro. A Lei n. 6.136 de 7 de novembro de 1974, transferiu da empresa para a Previdência Social, o ônus da licença-maternidade.

A Constituição de 5 de outubro de 1988, permitiu o trabalho da mulher em condições insalubres, assegurou a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias, sendo que, anteriormente era de apenas 84 dias. Proibiu a diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, bem como, ficou assegurado, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, não possuindo mais qualquer distinção entre eles.

Assim, o direito do trabalho da mulher passou de uma fase em que não havia nenhuma proteção à mulher, chegando a um período protetivo, excluindo o trabalho feminino de diversas atividades e negando postos de trabalho. Hoje, busca-se promover a igualdade entre os gêneros, mas a proteção legal à mulher deve estar presente quando existir diferenças, como as biológicas, por exemplo.

3.3 A CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E O TRABALHO DA MULHER

Desde a Antiguidade, a mulher sempre contribuiu com a sua força de trabalho, como por exemplo, nos encargos familiares e no auxílio ao seu companheiro.

O desenvolvimento do trabalho da mulher se deu em virtude da necessidade econômica, mas outros fatores também contribuíram para a sua inclusão no trabalho, como a Revolução Industrial, pois com a introdução de máquinas acarretou novas formas de produção e uma grande contratação de mão-de-obra, constituída principalmente por mulheres e crianças.

Com a conseqüente exploração que a mulher vinha sendo vítima, acarretou-se a necessidade de medidas protetivas ao trabalho da mulher. As primeiras medidas foram com relação a questões da maternidade e algumas limitações em geral, como impedindo as mulheres de exercer determinadas atividades que fossem consideradas prejudiciais a sua saúde.

Com o advento da Consolidação das Leis do Trabalho, mais especificamente, em seu Capítulo III, seção III, passou-se a ter uma norma especial de tutela para o trabalho da mulher.

Um das primeiras reivindicações foi com relação a redução da jornada de trabalho para oito horas. O Brasil, por meio do Decreto n. 1.313 de 1891 já estabelecia a jornada de trabalho de sete horas para os menores de 12 a 15 anos do sexo feminino, de 12 a 14 do sexo masculino, mas este decreto referia-se apenas para o trabalho do menor e era aplicado apenas na cidade do Rio de Janeiro.

Com a aprovação da Consolidação das Leis do Trabalho por meio do Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, a jornada de trabalho de oito horas passou a ser matéria pacífica em nosso país. O art. 58 da CLT trata do princípio geral sobre a duração do trabalho, que assim dispõe: “a duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite”.¹⁰

A regulamentação da proibição do trabalho noturno ocorreu em 1906 na Conferência de Berna na Convenção n. 89, de 1948. Essa convenção permitiu à legislação nacional a concessão do trabalho noturno às mulheres empregadas na indústria, conciliando a proteção das mulheres com os critérios de igualdade, oportunidade e de competitividade. A CLT vedava o trabalho noturno da mulher, mas as permissões existentes constituíam exceções e compreendiam os serviços prestados pelas mulheres maiores de dezoito anos, em empresas

¹⁰ BRASIL. **Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm>. Acesso em: 21 out. 2010.

de telefonia, radiotelefonia ou radiotelegrafia, bem como, em serviços de enfermagem, em casas de diversões, hotéis, restaurantes e bares.

Em 1969, o Decreto-lei n. 744 acrescentou outras permissões, compreendendo os estabelecimentos de ensino, industrialização de produtos perecíveis, nos estabelecimentos bancários, por motivo de força maior, em serviços de processamento de dados para execução de tarefas referentes a computação eletrônica e em indústrias de manufaturados de couro que mantivessem contratos de exportação devidamente autorizados por órgãos públicos.¹¹

Os artigos 379 e 380 foram revogados pela Lei n. 7.855 de 1989, afastando qualquer restrição ao trabalho noturno da mulher, bem como, a Constituição Federal de 1988 não proibiu qualquer restrição ao trabalho da mulher, em relação ao trabalho noturno, perigoso ou insalubre.

Tendo em vista a saúde física e mental do trabalhador e o seu maior rendimento, a legislação tem estabelecido como norma a observância de um intervalo na jornada de trabalho. A Consolidação das Leis do Trabalho trata dos períodos de descanso com referência ao trabalho da mulher nos artigos 382 a 386.

A CLT estabelece em seu art. 383 um período de descanso para refeição e repouso não inferior a uma hora e nem superior a duas horas, para a mulher trabalhadora. Disposição específica para a mulher é a do artigo 384, que assim determina: “em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho”.¹²

O repouso semanal remunerado é preceito constitucional desde 1934. A CLT trata do repouso semanal remunerado em seu art. 67, como norma geral e no art. 385 como norma a ser aplicado ao trabalho da mulher.¹³

O descanso semanal será de vinte e quatro horas consecutivas, coincidindo no todo ou em parte com o domingo, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa de serviço. Nos casos do trabalho em domingo, deverá haver uma permissão prévia da autoridade competente, conforme dispõe o art. 68 da CLT. E no caso do trabalho da mulher, havendo trabalho aos domingos, será organizada uma escala de revezamento quinzenal que lhe favoreça o repouso dominical.

Todo trabalhador tem direito a higiene e segurança no trabalho, portanto, o Direito do Trabalho concede proteção genérica a todos os empregados. Contudo, a Consolidação das

¹¹ BOSSA, 1998, p. 50.

¹² BRASIL, loc. cit.

¹³ LUZ, France. **O trabalho da mulher no direito brasileiro**. São Paulo: LTR, 1984. p. 44.

Leis do Trabalho traz normas que se destinam especificamente as mulheres, conforme dispõe o art. 389:

I – a prover os estabelecimentos de medidas concernentes à higienização dos métodos e locais de trabalho, tais como ventilação e iluminação e outros que se fizerem necessários à segurança e ao conforto das mulheres, a critério da autoridade competente; II – a instalar bebedouros, lavatórios, aparelhos sanitários; dispor de cadeiras ou bancos, em número suficiente, que permitam às mulheres trabalhar sem grande esgotamento físico; III – a instalar vestiários com armários individuais privativos das mulheres, exceto os estabelecimentos comerciais, escritórios, bancos e atividades afins, em que não seja exigida a troca de roupa e outros, a critério da autoridade competente em matéria de segurança e higiene do trabalho, admitindo-se como suficientes as gavetas ou escaninhos, onde possam as empregadas guardar seus pertences; IV – a fornecer, gratuitamente, a juízo da autoridade competente, os recursos de proteção individual, tais como óculos, máscaras, luvas e roupas especiais, para a defesa dos olhos, do aparelho respiratório e da pele, de acordo com a natureza do trabalho.¹⁴

Nesse sentido, todo estabelecimento em que trabalham mais de trinta mulheres, com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, é obrigatório manter um local apropriado para a guarda dos filhos no período de amamentação, salvo quando existirem convênios entre a empresa empregadora e entidades públicas ou privadas para manutenção de creches distritais.

Neste capítulo, foi possível demonstrar toda a evolução do direito do trabalho da mulher, partindo das primeiras medidas protetivas existentes até o advento da Consolidação das Leis do Trabalho.

No próximo capítulo, serão trabalhados os princípios constitucionais, mais precisamente, princípio da igualdade entre homens e mulheres, bem como, os princípios do direito do trabalho, dentre eles, o princípio da proteção.

¹⁴ BRASIL, loc. cit.

4 IGUALDADE DE DIREITOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O Direito do Trabalho, ao longo de sua evolução, elencou alguns fatores que exigiu a intervenção da lei para impedir a violação do princípio da igualdade. No início, essa intervenção foi de ordem econômica, tendo em vista as grandes diferenças de salários para o trabalho de igual valor.¹

No tocante a legislação brasileira, a Constituição Federal de 1934 proibiu a diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de sexo, de idade, nacionalidade ou estado civil.

Na Constituição Federal de 1988, o princípio da igualdade está contido explicitamente no texto constitucional, mais precisamente no seu art. 5, caput, que assim prescreve: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, a segurança [...]”.² O art. 7, inciso XXX, veda a “diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.³ No inciso XXXI do artigo anterior, também proíbe “qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”.⁴

Sendo assim, o princípio da igualdade está inserido na Carta Magna para ser respeitado, possuindo uma grande amplitude, pois abrange todas as normas do ordenamento jurídico e deve ser aplicado não só perante a lei, mas também perante o Direito, bem como, perante a justiça.

4.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho**. 21. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 377.

² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 4 out. 2010.

³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

Inicialmente, pode-se dizer que princípio é onde começa algo, é a origem, o começo, a causa. Para o Direito, o princípio é o seu fundamento, a base que irá informar e inspirar as normas jurídicas.⁵

Neste sentido, os princípios constitucionais são normas que determinam os objetivos fundamentais da Lei Maior, bem como, influenciam em toda a sua interpretação e aplicação.

Segundo Gomes Canotilho citado por Silva, os princípios constitucionais são basicamente de duas categorias:

- a) Princípios político-constitucionais – Constituem-se daquelas decisões políticas fundamentais concretizadas em normas conformadoras do sistema constitucional positivo [...]
- b) Princípios jurídico-constitucionais – São princípios constitucionais gerais informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da supremacia da constituição e o conseqüente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia [...].⁶

Assim, percebe-se que os princípios informam, orientam e inspiram regras legais, bem como, são os elementos fundamentais do ordenamento jurídico.

4.1.1 Princípio da igualdade entre homens e mulheres

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos prevendo que todos os cidadãos tenham o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios do nosso ordenamento jurídico.

Ao tratarmos do princípio da igualdade, ensina Moraes:

O princípio da igualdade consagrado pela constituição opera em dois planos distintos. De uma parte, frente ao legislador ou ao próprio executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que encontram-se em situações idênticas. Em outro plano, na obrigatoriedade ao intérprete, basicamente, a autoridade pública, de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social.⁷

O princípio da igualdade está contido no caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que assim prescreve: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer

⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 92.

⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 93.

⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2008. p. 37.

natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, a segurança e a propriedade [...]”.⁸ Observa-se que o princípio da igualdade está contido explicitamente no texto constitucional, bem como, é uma norma, um direito e uma garantia, em que todas as demais normas devem obediência.

Nestes termos, cabe reflexão ao princípio da igualdade:

Por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desequilíbrios fortuitos ou injustificados. Para atingir este bem, este valor absorvido pelo Direito, o sistema normativo concebeu fórmula fácil que interdita, o quanto possível, tais resultados, posto que, exigindo igualdade, assegura que os preceitos genéricos, os abstratos e atos concretos colham a todos sem especificações arbitrárias, assim proveitosas que detrimosas para os atingidos.⁹

O princípio da igualdade entre homens e mulheres está assegurado em um inciso específico da nossa Constituição, que assim prescreve: “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”.¹⁰

Observa-se que a igualdade entre ambos os sexos se resume a décadas de lutas em que as mulheres lutam contra a discriminação. E essa igualdade não é apenas perante a lei, mas a igualdade em direitos e obrigações.

Desde a Antiguidade, a mulher sempre contribuiu com a sua força de trabalho, quer nos encargos familiares, quer no auxílio ao companheiro. No período da Revolução Industrial, fase em que a mulher era considerada meia-força de trabalho, houve a necessidade de criação de institutos legislativos específicos para protegê-la de forma específica.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XX da Constituição Federal de 1998 assegura a proteção ao mercado de trabalho da mulher através de incentivos específicos previstos em lei. Na mesma linha, o art. 7º, inciso XXX da CF, proíbe a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissões.

Portanto, ao tratarmos do princípio da igualdade entre homens e mulheres, tal princípio deve ser aplicado respeitando a própria condição física da mulher, como por exemplo, a proibição de levantamento de certa quantia de peso, a licença maternidade ou os intervalos para a amamentação.

4.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 18.

¹⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

O Direito do Trabalho possui princípios que consistem em orientar tanto o legislador quanto o aplicador da norma para dirimir conflitos existentes nas relações trabalhistas, tendo em vista, que esses princípios estão diretamente ligados ao trabalhador, pois estes sempre são o lado mais fraco destas relações.

O art. 8 da Consolidação das Leis do Trabalho trata da aplicação dos princípios gerais do direito, que assim dispõe:

As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e **outros princípios e normas gerais de direito**, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.¹¹ (grifo nosso)

Segundo Nascimento, “o princípio da liberdade de trabalho, segundo o qual o trabalho deve ser prestado por deliberação do agente, sendo injurídicas formas coativas destinadas a provocar o constrangimento do trabalhador”.¹²

O princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas proíbe qualquer acordo entre empregado e empregador que visa a renúncia de qualquer um dos direitos inerentes ao trabalhador.

O princípio da norma favorável ao trabalhador é um princípio de interpretação, que permite que no caso de dúvida sobre o sentido da norma jurídica, o juiz venha a decidir de forma mais benéfica ao trabalhador.

O princípio da justa remuneração defende que o direito do trabalho deve promover medidas destinadas a garantir aos trabalhadores a adequada retribuição pelos serviços prestados.

Quanto ao princípio do direito ao descanso, este trata da obrigatoriedade de descansos diários, semanais e anuais no exercício das atividades profissionais.

O princípio do direito ao emprego, diz respeito em razão de que o Estado tem o dever de promover medidas destinadas a abertura de trabalho suficiente para absorver a mão-de-obra trabalhista e impedir o desemprego.

E, por último, o princípio da condição mais benéfica, que trata no direito do trabalho, ao princípio do direito adquirido.

¹¹ BRASIL. **Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm>. Acesso em: 24 out. 2010.

¹² NASCIMENTO, 2006, p. 364.

4.2.1 Princípio da proteção

No Direito do Trabalho há um princípio maior diante da sua finalidade, que é a proteção jurídica do empregado, compensadora da inferioridade em que se encontra na relação de trabalho, pela sua posição econômica de dependência ao empregador e de subordinação as suas ordens de serviço.²⁷

Nesse sentido, pode-se dizer que o princípio da proteção é subdividido em outros três princípios: o princípio *in dubio pro operário*, o princípio *da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador* e o princípio *da aplicação da condição mais benéfica ao trabalhador*.

O princípio *in dubio pro operário* significa que, diante de um texto jurídico que possa oferecer dúvidas a respeito do seu verdadeiro sentido e alcance, o interprete deve decidir, dentre as hipóteses interpretativas cabíveis, a mais benéfica para o trabalhador.²⁸

Entretanto, segundo Martins “o *in dubio pro operário* não se aplica integralmente ao processo do trabalho, pois, havendo dúvida, à primeira vista, não se poderia decidir a favor do trabalhador, mas verificar quem tem o ônus da prova no caso concreto, de acordo com as especificações dos arts. 333, do CPC, e 818, da CLT”.²⁹

O princípio da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador está contido implicitamente no caput do art. 7º da CF, que assim prescreve: “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, **além de outros que visem à melhoria de sua condição social**”.³⁰

Ensina Martins que, o princípio da norma mais favorável pode ser dividida de três maneiras:

- a) a elaboração da norma mais favorável, em que as novas leis devem dispor de maneira mais benéfica ao trabalhador. Com isso se quer dizer que as novas leis devem tratar de criar regras visando à melhoria da condição social do trabalhador;
- b) a hierarquia das normas jurídicas: havendo várias normas a serem aplicadas numa escala hierárquica, deve-se observar a que for mais favorável ao trabalhador. Assim, se o adicional de horas extras previsto em norma coletiva for superior ao previsto na lei ou na Constituição, deve-se aplicar o adicional da primeira. A exceção à regra diz respeito a normas de caráter proibitivo;
- c) a interpretação da norma mais favorável: da mesma forma, havendo várias normas a observar, deve-se aplicar a regra mais benéfica ao trabalhador. O art. 620 da CLT prescreve que: “as condições estabelecidas em convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo”. A contrário sensu, as normas estabelecidas em acordo

²⁷ NASCIMENTO, 2006, p. 366.

²⁸ Ibid., p. 366.

²⁹ MARTINS, 2004, p. 95.

³⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

coletivo, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva.³¹

O princípio da condição mais benéfica ao trabalhador tem como função solucionar o problema da aplicação da norma no tempo para resguardar vantagens que o obreiro já tenha conquistado por direito. É a aplicação, no direito do trabalho, o princípio do direito adquirido do direito comum.

Portanto, as normas jurídicas protetoras do trabalho da mulher possui como base o princípio da proteção, tendo em vista, que a mulher sempre necessitou de medidas que a protegessem de práticas discriminatórias.

4.3 DISCRIMINAÇÃO NO CONTRATO DE TRABALHO

Um dos principais direitos fundamentais do trabalhador é o direito de não ser discriminado.

Segundo Nascimento,

Discriminação é toda distinção, exclusão ou preferência, fundada na raça, cor, sexo, religião, estado civil, opinião política, origem social ou nacional que tenha por finalidade anular a igualdade de oportunidades, de tratamento e de resultados no emprego.³²

No âmbito das relações de trabalho o princípio da não-discriminação está intimamente ligado ao princípio da igualdade, ou seja, homens e mulheres são iguais perante a lei.

A discriminação tem como característica a presença de um elemento subjetivo, ou seja, a intenção de discriminar, e de um elemento objetivo, que é a preferência efetiva por alguém em detrimento de outro sem causa justificada, em especial por motivo evidenciado revelando uma escolha de preconceito em razão do sexo, raça, cor, religião e outros fatores.³³

Ressalta-se, por tanto, que a discriminação é o ato de tratar as pessoas de forma diferenciada a partir de características, tais como, o sexo, a raça, a origem étnica, a classe social, a religião, que não estão relacionados com os objetivos necessários ao exercício do trabalho.

³¹ MARTINS, 2004, p. 95.

³² NASCIMENTO, 2006, p. 476-477.

³³ Ibid., p. 476-477.

4.3.1 Discriminação por motivo de sexo

A proteção ao trabalho da mulher teve origem histórica motivando as medidas protetivas. No âmbito internacional, o trabalho feminino foi uma das principais matérias a ser objeto de uma regulamentação específica. As normas mais antigas que tratavam sobre o trabalho da mulher, tinham como objetivos proteger as mulheres contra a exploração no mercado de trabalho, principalmente com relação à maternidade.³⁴

O sexo sempre foi um fator de discriminação, e portanto, o sexo feminino sempre esteve inferiorizado na ordem jurídica.³⁵

A Constituição Federal de 1988 eliminou do direito brasileiro qualquer prática discriminatória contra a mulher trabalhadora. Nesse sentido, o art. 5º da Carta Magna estabelece que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”,³⁶ bem como, “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”,³⁷ acabando de vez toda forma de discriminação existente entre homens e mulheres.

4.3.2 A ação internacional e o combate à discriminação contra a mulher

Na Conferência de Berna em 1906, surgiu o primeiro projeto de Convenção Internacional do Trabalho, adotando a proibição do trabalho noturno das mulheres.

A Conferência da Paz realizada em 25 de janeiro de 1919, deu origem ao Tratado de Versalhes, sendo que, em umas de suas partes, criou-se a Organização Internacional do Trabalho, com a finalidade de universalizar a aplicação de princípios norteadores da ação internacional em relação à proteção dos trabalhadores, bem como, assegurar a aplicação de leis e regulamentos para a proteção do trabalho feminino.

Desde o ano de 1919, o Brasil ratificou as seguintes convenções relacionadas com o trabalho feminino:

³⁴ BOSSA, Sônia. **Direito do trabalho da mulher**: no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p. 11.

³⁵ SILVA, 2008, p. 223.

³⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

³⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**, loc. cit.

- a) a convenção n. 3 de 1919, diz respeito à proteção da maternidade, ou seja, ao trabalho da mulher antes e depois do parto. Esta convenção foi ratificada pelo Brasil em 26 de abril de 1934 e promulgada pelo Decreto n. 423, de 12 de novembro de 1935;
- b) a convenção n. 4 de 1919, veda o trabalho noturno da mulher. Foi ratificada em 26 de abril de 1934 e promulgada pelo Decreto n. 423, bem como, esta convenção foi revista pela convenção n. 41;
- c) a convenção n. 41 de 1934, trata sobre o trabalho noturno da mulher, em revisão a convenção n. 4. Foi aprovada no Brasil pelo Decreto n. 1.396 em 1937;
- d) a convenção n. 45 de 1935, proíbe o trabalho das mulheres em subterrâneos e em minas. Foi promulgada no Brasil pelo Decreto n. 3.233 de 3 de novembro de 1938;
- e) a convenção n. 89 de 1948, trata sobre o trabalho noturno das mulheres na indústria, em revisão a convenção n. 41. Foi promulgada pelo Decreto n. 41.721 de 25 de junho de 1957;
- f) a convenção n. 100 de 1951, trata da igualdade de remuneração entre homem e mulher para trabalho igual. Promulgada no Brasil pelo Decreto n. 41.721 de 25 de junho de 1957;
- g) a convenção n. 103 de 1952, diz respeito a proteção a maternidade, em revisão a convenção n. 3. Foi promulgada pelo Decreto n. 58.820 de 14 de julho de 1966.³⁸
- h) a convenção n. 111 de 1958, trata da discriminação em matéria de emprego e profissão;
- i) a convenção n. 127 de 1967, versa sobre o limite máximo de levantamento de pesos;
- j) a convenção n. 156 de 1981, trata da igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos em relação as responsabilidades familiares;
- k) a convenção n. 171 de 1990, é com relação ao trabalho noturno, que são realizados por um período de sete horas, entre meia-noite e cinco horas da manhã, sendo que as mulheres tem proteção especial em função da maternidade.³⁹

Foi aprovada pela Organização das Nações Unidas em 1974, a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, a qual foi promulgada pelo Decreto n. 89.460, de 20 de março de 1984. Tal Convenção prevê em seu artigo 11 que os

³⁸ LUZ, France. **O trabalho da mulher no direito brasileiro**. São Paulo: LTR, 1984. p. 72-73.

³⁹ MARTINS, 2004, p. 589.

direitos relativos ao emprego sejam assegurados em condições de igualdade entre homens e mulheres, bem como, menciona que as medidas destinadas a proteger a maternidade não serão consideradas discriminatórias.⁴⁰

Ainda, quanto ao combate à discriminação contra a mulher a Lei n. 9.029, de 13 de abril de 1995 estabeleceu normas quanto à proibição de exigência de atestados de gravidez e esterilização e outras formas de discriminação, para efeitos de admissão ou de permanência na relação de trabalho.

A lei 9.029 de 1995 estabelece como atos discriminatórios:

1- a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez; 2- a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem: a) indução ou instigamento à esterilização genética; b) promoção de controle de natalidade, salvo os serviços realizados por instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do SUS.⁴¹

Entretanto, a exigência pelo empregador do exame médico da empregada no ato da dispensa não gera qualquer discriminação, tendo em vista, a única finalidade de verificar se a empregada encontra-se grávida ou não, pois, trata-se de um ato de garantia para as próprias partes, para efeito da relação de emprego ou não. Assim, se a empregada não quiser fazer o exame, não estará obrigada, mas não poderá futuramente, pleitear a reintegração do emprego alegando que está grávida.

Todavia, para alguns doutrinadores essa lei promove a não contratação de mulheres pelo empregador, como afirma Martins:

A lei 9.099/95 vai desestimular a empresa a contratar mulheres, em razão de suas proibições. Em vez de proteger, irá *desproteger* a obreira, impedindo a admissão de trabalhadoras. Na verdade, em vez de se proteger o mercado de trabalho da mulher. Mediante incentivos específicos (art. 7º, XX, da Constituição), aqui se está desprestigiando a contratação de mulheres pelo empregador, que não poderá exigir exame médico da mulher para admiti-la, o que poderá ser interpretado em prejuízo da própria trabalhadora.⁴² (grifo do autor)

Desta forma, observa-se que a lei 9.099/95 combateu a prática de atos discriminatórios pelo empregador, bem como, tornou crime tais práticas. Portanto, a proibição de atos discriminatórios encontra o seu fundamento no princípio da isonomia, buscando igualar os direitos do trabalho da mulher com o do homem, respeitando suas diferenças físicas e biológicas.

Assim, frente ao exposto, passaremos a tratar no próximo capítulo, especificamente do que dispõe o art. 384 da CLT, comparando os princípios acima invocados,

⁴⁰ MARTINS, 2004, p. 598.

⁴¹ Ibid., p. 599.

⁴² Ibid., p. 601.

para demonstrar, no que diz respeito a aplicação do intervalo intrajornada para as mulheres, após o cumprimento da jornada laboral diária integral, a sua legalidade ou ilegalidade.

5 INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E O ARTIGO 5º, INCISO I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

No decorrer dos anos, frente ao que passou a dispor o artigo 5º, inciso I da CF, têm sido dadas várias interpretações a aplicabilidade do art. 384 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Diz referido artigo que: “Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho”.¹

Importante salientar que o número de mulheres que trocam o trabalho doméstico por uma profissão remunerada vem aumentando em grande escala. Diante da situação econômica do nosso país, tornou-se indispensável à participação da mulher no sustento da família ou ainda, buscando o seu próprio sustento. Há também o aumento de mulheres trabalhadoras cujos objetivos são a independência e a realização profissional.

A respeito manifesta-se Nascimento: “em todos os sistemas jurídicos, a mulher merece tratamento particular, asseguradas as condições mínimas de trabalho, diferentes e mais vantajosas daquelas estabelecidas em relação aos homens”.²

Tal preceito constitui norma de ordem pública, que tem como objetivo à proteção a saúde, segurança e higiene física da mulher.

No entanto, esse dispositivo traz divergências em sua interpretação, pois, a doutrina e a jurisprudência vêm debatendo calorosamente a questão da constitucionalidade da aplicação desse artigo frente ao art. 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988, que trata do princípio da igualdade entre homens e mulheres.

É majoritária a interpretação que o referido dispositivo foi recepcionado pela atual Constituição Federal, não violando o princípio da igualdade entre homens e mulheres.

Tratando nesse posicionamento, ressalta Nascimento:

Se da mulher forem exigidas horas extraordinárias, para compensação ou em se tratando de força maior, será obrigatório intervalo de 15 minutos entre o fim da jornada normal e o início das horas suplementares.³

¹ BRASIL. **Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm>. Acesso em: 28 out. de 2010.

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 35. ed. São Paulo: LTr, 2009. p.189.

³ Id., **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 534.

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 junto com o princípio da isonomia, estabelece algumas diferenças jurídicas entre os sexos, como por exemplo, a aposentadoria para as mulheres, exigindo menos idade e tempo de contribuição previdenciária.

Nestes termos, cabe reflexão ao princípio da igualdade:

Por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desequilíbrios fortuitos ou injustificados. Para atingir este bem, este valor absorvido pelo Direito, o sistema normativo concebeu fórmula fácil que interdita, o quanto possível, tais resultados, posto que, exigindo igualdade, assegura que os preceitos genéricos, os abstratos e atos concretos colham a todos sem especificações arbitrárias, assim proveitosas que detrimosas para os atingidos.⁴

Sendo assim, a mulher que trabalha fora possui dupla jornada de trabalho e mesmo dividindo as tarefas domésticas entre o casal, o peso maior da administração da casa e da educação dos filhos sempre acaba recaindo sobre a mulher.

No entanto, ainda no campo doutrinário, há doutrinadores que sustentam que o art. 384 da CLT não foi recepcionado pela atual Carta Magna.

Nessa corrente, sustenta Martins:

O preceito em comentário conflita com o inciso I do artigo 5º da Constituição, em que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Não há tal descanso para o homem. Quanto à mulher, tal preceito mostra-se discriminatório, pois o empregador pode preferir a contratação de homens, em vez de mulheres, para o caso de prorrogação do horário normal, pois não precisará conceder o intervalo de 15 minutos para prorrogar a jornada de trabalho da mulher.⁵

Nesse mesmo sentido posiciona-se Barros:

Considerando que é um dever do estudioso do direito contribuir para o desenvolvimento de uma normativa que esteja em harmonia com a realidade social, propomos a revogação expressa do artigo 376 da CLT, por traduzir um obstáculo legal que impede o acesso igualitário da mulher no mercado de trabalho. Em consequência, deverá também ser revogado o artigo 384 da CLT, que prevê descanso especial para a mulher, na hipótese de prorrogação de jornada. Ambos os dispositivos conflitam com os artigos 5º, I e artigo 7º, XXX, da Constituição Federal.⁶

Conforme supracitado, temos que são diversos os posicionamentos dos operadores do Direito acerca da recepção do art. 384 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição Federal de 1988.

A regra majoritária dos nossos tribunais é no sentido de que essa norma protetiva do trabalho da mulher foi recepcionada pela CF/88, porém, encontramos jurisprudências, que

⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 18.

⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários à CLT**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 307-308.

⁶ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995. p. 479.

embora minoritárias, que dão guarida à possibilidade da mulher trabalhadora não ter resguardado esse direito ao descanso.

Esses aplicadores do direito justificam seus entendimentos sustentando que esse intervalo previsto no art. 384 da CLT contraria o art. 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988, que estabelece a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações, bem como, o art. 7º, inciso XXX também da CF/88, que proíbe diferenças de salários, de exercícios de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Nesse sentido, entende-se que é dever do julgador evitar qualquer forma de discriminação que impeça o acesso das mulheres trabalhadoras no mercado de trabalho, e ainda, que não há nada biologicamente comprovado de que a mulher trabalhadora necessite no caso de trabalho sem esforço físico desse intervalo para realizar a jornada extraordinária.

E, com este entendimento, têm posicionado-se alguns tribunais regionais:

EMENTA: INTERVALO PREVISTO NO ARTIGO 384 DA CLT. Não se justifica a concessão de intervalos diferenciados para homens e mulheres, previsto no artigo 384 da CLT, o qual contraria frontalmente o artigo 5º, I, que estabelece a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações, bem como o artigo 7º, XXX, que proíbe diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, ambos da Constituição da República.⁷

EMENTA: TRABALHO DA MULHER. INTERVALO ANTECEDENTE À REALIZAÇÃO DE HORAS EXTRAS. ART. 384 DA CLT. O intervalo previsto no art. 384 consolidado não foi recepcionado pela Constituição de 1988, porque viola a igualdade instituída entre homens e mulheres. Mantê-lo significaria, ademais, criar obstáculos à contratação de empregadas em decorrência do injustificável ônus financeiro imposto ao empregador.⁸

Afirmam, que o intervalo previsto no art. 384 da CLT encontra-se revogado em face das disposições constitucionais que asseguram igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres, bem como, no contexto social em que vivemos, sua imposição ao empregador acabará por dificultar o acesso das mulheres ao mercado de trabalho, tendo em vista a onerosidade criada pelo descanso imposto entre o cumprimento das jornadas ordinária e extraordinária.

⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso ordinário n. 0023500-23.2009.5.04.0203**. Relator: Des. Vania Mattos. Porto Alegre, 15 de julho de 2010. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/gsaAcordaos/ConsultaHomePortletWindow?action=2>>. Acesso em: 28 out. 2010.

⁸ SANTA CATARINA. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 03499-2008-009-12-00-4**. Relator: Des. Mari Eleda Migliorini. Florianópolis, 18 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/doe/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=166208>>. Acesso em: 28 out. 2010.

Todavia, a jurisprudência majoritária é favorável ao art. 384 da CLT, pela constatação de que esta norma protetiva da CLT não afronta o dispositivo constitucional da isonomia entre homens e mulheres.

Vejam algumas decisões, inclusive do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

TRABALHO DA MULHER. INTERVALO DE 15 MINUTOS ANTERIORES AO INÍCIO DO LABOR EXTRAORDINÁRIO. ART. 384 DA CLT. NÃO-VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. CONSTITUCIONALIDADE. Não há que se falar em violação ao princípio da isonomia quando a norma que estabelece intervalo intrajornada especial (15 minutos antes do início do labor extraordinário), o qual, diga-se, não representa um “peso extremo” para o empregador, se destina àquelas pessoas que possuem condição fisiológica diferenciada, como é o caso das mulheres, registrando-se que há idêntica regra na CLT na disciplina do trabalho dos menores.⁹

EMENTA: INTERVALO DE 15 MINUTOS PREVISTO NO ART. 384 DA CLT. TRABALHADORA MULHER. DEVIDO. A não concessão à empregada mulher do intervalo de 15 minutos antes do início da prorrogação da jornada de trabalho, **não viola o princípio da isonomia previsto na Constituição Federal**, sobretudo diante do cunho protetivo da norma consolidada em questão, conferindo o direito à trabalhadora à percepção desse período como extraordinário. Aplicação analógica do art. 71, § 4º, da CLT, e da jurisprudência dominante do TST. Recurso da reclamante provido.¹⁰ (grifo nosso)

RECURSO DE REVISTA - DIRIGENTE SINDICAL - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - COMUNICAÇÃO EXTEMPORÂNEA DO REGISTRO DA CANDIDATURA - COMPROVAÇÃO DA COMUNICAÇÃO À EMPRESA DA ELEIÇÃO E POSSE - CHAPA ÚNICA. É fato que o inciso I da Súmula nº 369 desta Corte, antiga Orientação Jurisprudencial nº 34 da SBDI, venha dispor que é indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 43 da CLT. O adjetivo indispensável que acompanha a comunicação não afasta a interpretação que empalma a tese da natureza probatória do aludido ato. Diz que, para produzir efeitos contra terceiros, é necessário o formalismo de publicidade, embora válido o ato no plano de seus elementos essenciais quanto à existência, validade e eficácia. Em assim sendo, por se tratar de prova, qualquer meio em direito é admitido e, para que surta efeitos contra terceiros há de se observar o conteúdo da norma consolidada: a comunicação do fato ao empregador. Doutrino giro, a finalidade do caput do mencionado dispositivo importa coibir o abuso do empregador, limitando-lhe o poder do despedimento, de forma a proteger a representação sindical, múnus constitucional pertencente à categoria profissional. Por sua vez, da necessidade dessa comunicação decorrem três possibilidades no campo fático: a) a comunicação oportuno tempore; b) a ausência de comunicação, e c) a comunicação extemporânea, além do prazo de 24 horas. Quanto à primeira, não há dúvida. A questão amolda-se ao dispositivo legal e produz os colaterais efeitos contra terceiros; quanto à segunda, consoante já fundamentado, enquanto não observado o formalismo de publicidade, o ato não produz efeitos contra terceiros, desobrigando o empregador das conseqüências patrimoniais na esfera trabalhista, até a respectiva comunicação na forma da lei, quando os efeitos tornar-se-ão operantes e, por fim, quanto à terceira, embora extemporânea a comunicação, se o ato produz efeitos a

⁹ BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. **Recurso ordinário n. 00990-2008-010-05-00-1.**

Relator: Des. Débora Machado. Salvador, 18 de março de 2010. Disponível em:

<[http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlobTexto.asp?v_id=184653&texto=intervalo and 384 and mulher](http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlobTexto.asp?v_id=184653&texto=intervalo+and+384+and+mulher)>. Acesso em: 28 out. 2010.

¹⁰ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso ordinário n. 0087200-**

46.2009.5.04.0017. Relator: Des. Hugo Carlos Scheuermann. Porto Alegre, 7 de outubro de 2010. Disponível em: <http://iframe.trt4.jus.br/nj4_juris/jurisnovo.ExibirAcordaoRTF?pCodAndamento=36132462>. Acesso em: 28 out. 2010.

partir de então, limita-se o poder de despedimento do empregador, de molde a se proteger a representação sindical de índole constitucional, assegurando-lhe eficácia social, pois atingida a finalidade prevista na norma consolidada: comunicar o empregador. Recurso de revista conhecido e provido. **ART. 384 DA CLT - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - INTERVALO PARA DESCANSO - DISPOSITIVO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** A gênese do art. 384 da CLT, ao fixar o intervalo para descanso entre a jornada normal e a extraordinária não concedeu direito desarrazoado às trabalhadoras, mas, ao contrário, objetivou preservar as mulheres do desgaste decorrente do labor em sobrejornada, que é reconhecidamente nocivo a todos empregados. Considerou, para tanto, sua condição física, psíquica e até mesmo social, pois é público e notório que, não obstante as mulheres venham conquistando merecidamente e a duras penas sua colocação no mercado de trabalho, em sua grande maioria ainda são submetidas a uma dupla jornada, tendo de cuidar dos seus lares e de suas famílias. Daí ter o legislador ordinário, com total respaldo no novo ordenamento jurídico constitucional, vislumbrado a maior necessidade de recomposição das forças da mulher empregada que tem a sua jornada de trabalho elasticada, mediante o gozo de um intervalo mínimo de 15 (quinze) minutos para esse fim. Recurso de revista conhecido e provido.¹¹

EMENTA: INTERVALO PREVISTO NO ART. 384 DA CLT. RECEPÇÃO PELA CF/88. PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER. Não obstante disponha o art. 5º, inc. I, da Constituição Federal que "homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição", não representa mácula ao princípio da isonomia entre os sexos o art. 384 da CLT, visto que o próprio texto constitucional contempla a "proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei" (art. 7º, XX), o que autoriza a concessão do aludido intervalo apenas às trabalhadoras. **COMPENSAÇÃO SEMANAL DE JORNADA E BANCO DE HORAS. COEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.** Não há óbice legal à prática simultânea do regime de compensação semanal de jornada e do banco de horas, desde que observadas as formalidades que lhes são impostas quanto às respectivas condições de implementação.¹²

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIO. HORAS EXTRAS. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA. SÁBADOS TRABALHADOS. Decisão do TRT está em consonância com os termos da Súmula 338 do TST quanto à prova das horas extras. No tocante aos sábados trabalhados, o Tribunal Regional concluiu que os direitos da reclamante, estariam equiparados aos estabelecimentos bancários apenas no tocante à jornada de trabalho. Ao que se tem, o acórdão regional está em conformidade com a Súmula 55 do TST ao não aplicar integralmente o acordo coletivo da categoria. Incidência do parágrafo 4º, do artigo 896 da CLT. Não conhecido. **INTERVALO PRÉVIO À PRORROGAÇÃO DE JORNADA. ARTIGO 384 DA CLT. PROTEÇÃO DO TRABALHO DA MULHER.** O intervalo de quinze minutos previsto no artigo 384, da CLT, como uma forma de proteção do labor da mulher, constitui uma discriminação plenamente justificável, em face das diferenças de constituição física entre os sexos, em suas diversas matizes. Portanto, compatibiliza-se com o preceito constitucional da isonomia, porque este veda apenas as discriminações odiosas e injustificáveis. Trata-se, assim, de diferenciar para igualar, seguindo o preceito de igualdade aristotélica,

¹¹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 1924200-81.2002.5.09.0002.** Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Brasília, DF, 13 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 1924200-81.2002.5.09.0002&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAKdoAAH&dataPublicacao=22/10/2010&query=intervalo and 384 and mulher>>. Acesso em: 28 out. 2010.

¹² SANTA CATARINA. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 00383-2009-019-12-00-1.** Relator: Des. Lígia Maria. Teixeira Gouvêa. Florianópolis, 21 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=166790>>. Acesso em: 28 out. 2010.

plenamente compatibilizado com o disposto no artigo 5º, da Lei Maior. Nesse contexto, o descumprimento do referido intervalo enseja o pagamento de horas extras correspondentes àquele período. Precedentes. Conhecido e provido, no particular. CAIXA. INTERVALO DE 10 MINUTOS. NORMA REGULAMENTAR Nº 17 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. CONHECIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. O recurso de revista não alcança conhecimento quanto ao tema, visto que desfundamentado. O apelo não se funda em divergência, tampouco em violação a preceitos de lei federal ou da Constituição da República, pressupostos inafastáveis a exame de conhecimento de recurso de revista. Não conhecido. HORAS EXTRAS. DIVISOR 150. A decisão combatida está em consonância com as disposições da Súmula nº 124 do TST, no sentido de que, para o cálculo do valor do salário-hora do bancário mensalista, o divisor a ser adotado é 180 (cento e oitenta). Não conhecido. HORA EXTRA. ADICIONAL DE 100% . O Regional decidiu corretamente a questão, pois os dispositivos da CLT apontados não tratam do adicional de 100% sobre horas extras que excedam as duas primeiras. De outro lado, a indicação de contrariedade a precedente normativo de TRT não encontra amparo no artigo 896 da CLT para efeito de conhecimento do recurso de revista. Não conhecido. INDENIZAÇÃO. FRUTOS PERCEBIDOS NA POSSE DE MÁ-FÉ. O artigo 1.216 do Código Civil não é aplicável ao direito laboral, seja porque a reparação pela mora no pagamento já se encontra estabelecida em normas legais específicas, que dispõem sobre juros e correção monetária, seja porque esse dispositivo é afeto aos direitos reais enquanto o contrato de trabalho é pertencente à categoria de direitos obrigacionais, revelando-se incompatível a sua aplicação, na forma do artigo 8º, parágrafo único, da CLT. Precedentes. Não conhecido. DESCONTOS FISCAIS. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AO EMPREGADOR PELO NÃO RECOLHIMENTO NA ÉPOCA PRÓPRIA. A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições fiscais e previdenciárias, resultantes de condenação judicial referente a verbas remuneratórias, é do empregador e incide sobre o total da condenação. Contudo, a culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias não exime a responsabilidade do empregado pelos pagamentos do imposto de renda e contribuições previdenciárias devidos, que recaia sobre sua quota-parte (Orientação Jurisprudencial nº 363 da SBDI-1). Não conhecido. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. O Tribunal Regional condicionou o deferimento dos honorários advocatícios ao preenchimento dos requisitos da Lei nº 5.584/70 - hipossuficiência econômica e assistência por sindicato. Assim, estando a decisão recorrida em consonância com as Súmulas 219 e 329 desta Corte, não há que falar em conhecimento do recurso de revista. Não conhecido.¹³

INTERVALOINTRAJORNADA - BANCÁRIO - JORNADA DE SEIS HORAS DIÁRIAS - PRORROGAÇÃO - HORAS EXTRAS - ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS 307, 354 e 380 DA SBDI-1 DO TST . 1. Consoante o disposto no art. 71, § 4º, da CLT, o empregador está obrigado a pagar os intervalos intrajornada não usufruídos, com indenização que tome por base o valor da hora normal de trabalho, acrescido do adicional de, no mínimo, cinquenta por cento. 2. A jurisprudência pacífica desta Corte, consubstanciada na Orientação Jurisprudencial 380 da SBDI-1, segue no sentido de que, -ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de 1 hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, `caput- e § 4º, da CLT-. 3. Por outro lado, nos termos da Orientação Jurisprudencial 307 da SBDI-1 do TST, não sendo concedido o intervalo intrajornada de uma hora, quando ultrapassada a jornada de seis horas em razão do labor

¹³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 23700-33.2008.5.01.0014**. Relator Ministro Emmanoel Pereira. Brasília, DF, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 23700-33.2008.5.01.0014&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALInAAP&dataPublicacao=05/11/2010&query=intervalo and 384 and mulher>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

extraordinário, a concessão parcial do intervalomínimo para repouso e alimentação implica o pagamento total do período correspondente, acrescido do adicional de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. Ademais, a Orientação Jurisprudencial 354 da SBDI-1 do TST prevê que possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalomínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo das demais verbas salariais. 4. Assim, a decisão regional que entendeu que a duração do intervalo intrajornada decorre da jornada fixada e não da efetivamente cumprida, ainda que ultrapassadas as seis horas diárias, merece reforma, a fim de adequar-se à jurisprudência pacífica desta Corte Superior. II) **PROTEÇÃO DO TRABALHO DA MULHER- HORAS EXTRAS - INTERVALOPARA DESCANSO ANTES DO INÍCIO DA JORNADA EXTRAORDINÁRIA - ART. 384DA CLT - CONSTITUCIONALIDADE.** 1. O Tribunal Pleno desta Corte, ao julgar o IIN-RR-1.540/2005-046-12-00.5, decidiu rejeitar o Incidente de Inconstitucionalidade do art. 384da CLT, ao fundamento de que o princípio da isonomia, segundo o qual os desiguais devem ser tratados desigualmente na medida de suas desigualdades, possibilita tratamento privilegiado às mulheres no tocante aos intervalos para descanso. 2. Nesse contexto, reconhecida a constitucionalidade do art. 384da CLT, impõe-se o provimento do apelo para deferir à Empregada o pagamento de horas extras decorrentes da não concessão do intervalo previsto no referido dispositivo. III) **COMPENSAÇÃO DE HORAS EXTRAS - ART. 59, § 2º, DA CLT - EXIGÊNCIA DE QUE SE DÊ NO MESMO MÊS DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS.** 1. A SBDI-1 do TST tem entendido que o art. 459 da CLT, ao limitar em um mês o tempo para a realização do pagamento dos salários, impõe idêntica periodicidade para as demais verbas que têm natureza salarial. Dessa forma, a compensação das horas extras pagas com aquelas efetivamente realizadas deve ser feita no próprio mês a que se referem, tendo em vista que é idêntico o fato gerador de seu pagamento. Ademais, considerando a natureza salarial das horas extras, não há amparo legal para compensar eventuais saldos no pagamento das referidas horas extras a serem pagas em meses subsequentes. 2. -In casu-, a decisão regional reconheceu que a compensação das horas extras não devia ser efetuada mês a mês, mas, sim, de forma global. Assim, verifica-se que o acórdão recorrido merece ser reformado, adequando-se ao entendimento pacificado nesta Corte Superior. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.¹⁴

INTERVALO DO ART. 384 DA CLT. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. O intervalo de que trata o art. 384 da CLT não se traduz em ofensa ao princípio da isonomia, tendo sido, ao contrário, **recepicionado pela Carta Magna**, pois o legislador infraconstitucional pretendeu proteger a mulher, atenuando os desníveis entre ambos os sexos no que é correspondente à capacidade física.¹⁵

INTERVALO. ART. 384 DA CLT. APLICABILIDADE. Entendo que o intervalo previsto no art. 384 da CLT não fere o princípio constitucional da isonomia previsto no art. 5º, I, da Constituição Federal, uma vez que esse princípio visa o tratamento dos desiguais na medida de suas desigualdades, de modo que, deve-se ter em mente que a igualdade jurídica e intelectual entre homens e mulheres não afasta a natural diferenciação fisiológica e psicológica dos sexos, não escapando ao senso comum a diferenciação de compleição física entre homens e mulheres. Logo, não

¹⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 1851000-09.2005.5.09.0011.** Relatora Ministra Maria Doralice Novaes. Brasília, DF, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 1851000-09.2005.5.09.0011&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALGpAAS&dataPublicacao=05/11/2010&query=intervalo and 384 and mulher>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

¹⁵ MATO GROSSO. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região. **Recurso ordinário n. 01349.2007.008.23.00-9.** Relator: Des. Tarcísio Valente. Cuiabá, 5 de setembro de 2008. Disponível em: <<http://www4.trt23.jus.br/jurisprudenciaonline/pages/buscacfg.jsf;jsessionid=CC5756B52E5641F80FB80ED490AD8620>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

nos parece discriminatório estipular a elas um intervalo diferenciado na hipótese de prorrogação da jornada de trabalho. De mais a mais, não era intenção do legislador constitucional excluir do ordenamento pátrio os dispositivos consolidados relativos à proteção do trabalho da mulher, tanto é assim que, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, passou a mulher a ser detentora, dentre outras, da estabilidade gestante. Recurso provido, neste aspecto.¹⁶

Esses entendimentos jurisprudenciais afirmam que, homens e mulheres embora iguais em direitos e obrigações, possuem diferenças que devem ser consideradas, principalmente fisiológicas, bem como a mulher merece um tratamento diferenciado quando o trabalho exige um desgaste físico maior, como é o caso em que presta horas extras. E, ainda, quanto a discriminação, deve-se observar o princípio da isonomia, de tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Nos traz ainda, outra justificativa de que embora o preceito artigo 384 esteja inserido no capítulo da CLT que trata da proteção do trabalho da mulher, ele deve ser estendido aos homens, diante do princípio constitucional da igualdade, conforme entendimento jurisprudencial:

EMENTA: ART. 384 DA CLT. PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, DA PROTEÇÃO E DA NORMA MAIS FAVORÁVEL. O princípio da igualdade resta preservado sempre que se busca tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades. Não é incompatível com a CRFB o art. 384 da CLT, que impõe a concessão de intervalo prévio ao início do labor extraordinário. Por outro lado, tanto o princípio da proteção quanto da norma mais favorável, em se considerando imposto tratamento com absoluta isonomia, importaria que se atribuisse também aos trabalhadores do sexo masculino a referida benesse, ao invés de suprimi-lo às trabalhadoras.¹⁷

Cumpra mencionar, diante do exposto, que o papel das mulheres na nossa atual sociedade, levando-se em consideração os aspectos físicos, tornou-se evidente a distinção existente entre elas e os homens, embora ambos sejam iguais em direitos e obrigações. É plenamente justificável o tratamento diferenciado, embora não discriminatório, que a CLT proporciona as mulheres em seu art. 384, bem como, está em perfeita sintonia com o conceito de igualdade previsto no art. 5º, inciso I da CF/88.

¹⁶ SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso ordinário n. 0059900-85.2009.5.15.0120**. Relator: Des. Lorival Ferreira dos Santos. Campinas, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.trt15.jus.br/voto/patr/2010/065/06552810.doc>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

¹⁷ SANTA CATARINA. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 01567-2006-046-12-00-9**. Relator: Des. José Ernesto Manzi. Florianópolis, 20 de maio de 2009. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/doi/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=83881>>. Acesso em: 28 out. 2010.

6 CONCLUSÃO

Esta pesquisa tratou da interpretação do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho em consonância com o artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988.

Primeiramente foram vistas o surgimento do Direito do Trabalho, a sua evolução no Brasil, e, por fim, a criação da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em seguida, foi abordado o surgimento do Direito do Trabalho, mais especificamente das normas que passaram a regular o trabalho da mulher, a criação das primeiras leis que vieram para protegê-la e os direitos garantidos na Consolidação das Leis do Trabalho. Também, foi estudado o princípio da igualdade entre homens e mulheres contido no artigo 5º, inciso I da Constituição Federal de 1988, juntamente com o princípio da proteção, que busca proteger o empregado na relação jurídica trabalhista.

Igualmente, foram analisadas as correntes doutrinárias e jurisprudências quanto à interpretação do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho.

A História demonstra que a mulher sempre foi um ser inferior na sociedade, era útil apenas para criar os filhos e contribuir nos afazeres domésticos. Com a industrialização, os empregadores preferiam a mão-de-obra feminina, porque elas aceitavam salários inferiores aos dos homens e faziam os mesmos serviços que estes. Neste momento, as mulheres trabalhavam em péssimas condições de trabalho, recebiam salários muito baixos e não possuíam garantias de direito.

Ressalta-se que o objetivo dessa norma constitucional é proteger a saúde física e psicológica da mulher, e não ser uma forma de discriminação no trabalho da mulher, pois há empregadores que preferem contratar homens do que mulheres, tendo em vista que não precisará conceder o intervalo de quinze minutos no caso de prorrogação do horário normal.

Desta forma, entende-se de grande relevância o tema proposto, pois como vimos, de um lado há uma corrente que defende que o artigo 384 não foi recepcionado pela nossa atual Constituição Federal, pois fere diretamente o princípio da igualdade entre homens e mulheres. Neste sentido, esses doutrinadores defendem pela revogação da presente norma protetora.

Por outro lado, há a corrente no sentido de que essa norma que estabelece um intervalo especial não viola o princípio da isonomia entre os sexos, visto que o próprio texto constitucional contempla a proteção do mercado de trabalho da mulher mediante incentivos específicos, conforme o artigo 7, inciso XX da Constituição Federal de 1988.

Por tudo o que foi visto, o presente tema foi escolhido em virtude de que o trabalho da mulher nem sempre foi valorizado, pois geralmente, a mulher era destinada às tarefas de esposa, mãe e dona de casa. Nos casos em que ela exercia uma atividade profissional fora do lar, o seu salário era sempre inferior ao do trabalhador do sexo masculino, pois era considerado como complementar ao do marido.

Com o advento da legislação trabalhista o trabalho da mulher, em virtude das condições específicas do seu sexo, foi um dos primeiros a ser contemplado com a proteção do Estado, tendo em vista a sua constituição física e biológica. Nesse aspecto, o artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho veio para proteger a mulher na relação de trabalho e não para dificultar a sua entrada no mercado de trabalho.

Nesse contexto, a norma contida na Consolidação das Leis do Trabalho não afronta o dispositivo constitucional da isonomia entre homens e mulheres. Essa norma objetivou preservar as mulheres do desgaste decorrente do labor em sobrejornada, que é reconhecidamente nocivo a qualquer trabalhador. No entanto, a legislação trabalhista considerou a sua condição física, psíquica e até mesmo social, pois é de conhecimento de todos que as mulheres vêm conquistando merecidamente e a duras penas o mercado de trabalho e em sua grande maioria ainda são submetidas a uma dupla jornada, tendo de cuidar dos seus lares e de suas famílias.

REFERÊNCIAS

BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. **Recurso ordinário n. 00990-2008-010-05-00-1**. Relator: Des. Débora Machado. Salvador, 18 de março de 2010. Disponível em: <http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlobTexto.asp?v_id=184653&texto=intervalo and 384 and mulher>. Acesso em: 28 out. 2010.

BARROS, Aline Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995.

BOSSA, Sônia. **Direito do trabalho da mulher: no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 4 out. 2010.

_____. **Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Presidência da República, Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 21 out. 2010.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 1851000-09.2005.5.09.0011**. Relatora Ministra Maria Doralice Novaes. Brasília, DF, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 1851000-09.2005.5.09.0011&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALGpAAS&dataPublicacao=05/11/2010&query=intervalo and 384 and mulher>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 1924200-81.2002.5.09.0002**. Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Brasília, DF, 13 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 1924200-81.2002.5.09.0002&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAKdoAAH&dataPublicacao=22/10/2010&query=intervalo and 384 and mulher>>. Acesso em: 28 out. 2010.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de revista n. 23700-33.2008.5.01.0014**. Relator Ministro Emmanoel Pereira. Brasília, DF, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://aplicacao2.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR - 23700->

33.2008.5.01.0014&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALInAAP&dataPublicacao=05/11/2010&query=intervalo and 384 and mulher >. Acesso em: 10 nov. 2010.

HORCAIO, Ivan. **Direito do trabalho aplicado e processo do trabalho**. São Paulo: Primeira Impressão, 2008.

LUZ, France. **O trabalho da mulher no direito brasileiro**. São Paulo: LTR, 1984.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1995.

MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários à CLT**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. **Curso de direito do trabalho**. 5. ed. São Paulo: Dialética, 2009.

_____. **Direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MATO GROSSO. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região. **Recurso ordinário n. 01349.2007.008.23.00-9**. Relator: Des. Tarcísio Valente. Cuiabá, 5 de setembro de 2008.

Disponível em:

<<http://www4.trt23.jus.br/jurisprudenciaonline/pages/buscacfg.jsf;jsessionid=CC5756B52E5641F80FB80ED490AD8620>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho, relações individuais e coletivas do trabalho**. 21. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: LTR, 2001.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 35. ed. São Paulo: LTr, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso ordinário n. 0023500-23.2009.5.04.0203**. Relator: Des. Vania Mattos. Porto Alegre, 15 de julho de 2010. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/gsaAcordaos/ConsultaHomePortletWindow?action=2>>. Acesso em: 28 out. 2010.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso ordinário n. 0087200-46.2009.5.04.0017**. Relator: Des. Hugo Carlos Scheuermann. Porto Alegre, 7 de outubro de 2010. Disponível em: <http://iframe.trt4.jus.br/nj4_juris/jurispnovo.ExibirAcordaoRTF?pCodAndamento=36132462>. Acesso em: 28 out. 2010.

SANTA CATARINA. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 01567-2006-046-12-00-9**. Relator: Des. José Ernesto Manzi. Florianópolis, 20 de maio de 2009. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/dae/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=83881>>. Acesso em: 28 out. 2010.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 03499-2008-009-12-00-4**. Relator: Des. Mari Eleda Migliorini. Florianópolis, 18 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/dae/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=166208>>. Acesso em: 28 out. 2010.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso ordinário n. 00383-2009-019-12-00-1**. Relator: Des. Lígia Maria. Teixeira Gouvêa. Florianópolis, 21 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://consultas.trt12.jus.br/dae/visualizarDocumento.do?acao=doc&acordao=true&id=166790>>. Acesso em: 28 out. 2010.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso ordinário n. 0059900-85.2009.5.15.0120**. Relator: Des. Lorival Ferreira dos Santos. Campinas, 5 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.trt15.jus.br/voto/patr/2010/065/06552810.doc>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

VIANNA, Segadas. Antecedentes históricos. In: SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: LTR, 2005, v. 1.