



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

LUCAS BARBOSA MACÊDO

**ACUMULAÇÃO DE JORNADAS DE TRABALHO NO REGIME 12 POR 36: UMA
DISCUSSÃO JURISPRUDENCIAL SOB A PERSPECTIVA DAS POSSÍVEIS
CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS**

**CAMPINA GRANDE - PARAÍBA
2017**

LUCAS BARBOSA MACÊDO

**ACUMULAÇÃO DE JORNADAS DE TRABALHO NO REGIME 12 POR 36: UMA
DISCUSSÃO JURISPRUDENCIAL SOB A PERSPECTIVA DAS POSSÍVEIS
CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como pré-requisito para obtenção do título de
Bacharel em Direito pela Universidade
Estadual da Paraíba.

Área de concentração: Direito do trabalho.

Orientador: Prof. Me. Amilton de França.

**CAMPINA GRANDE - PARAÍBA
2017**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

M141a Macedo, Lucas Barbosa.

Acumulação de jornadas de trabalho no regime 12 por 36 [manuscrito] : uma discussão jurisprudencial sob a perspectiva das possíveis consequências nas relações trabalhistas / Lucas Barbosa Macedo. - 2017.

38 p. : il. colorido.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2017.

"Orientação : Prof. Me. Amilton de França , Departamento de Direito Público - CCJ."

1. Direito do Trabalho. 2. Acumulação de Jornadas. 3. Saúde do Trabalhador.

21. ed. CDD 344.01

LUCAS BARBOSA MACÊDO

ACUMULAÇÃO DE JORNADAS DE TRABALHO NO REGIME 12 POR 36: UMA
DISCUSSÃO JURISPRUDENCIAL SOB A PERSPECTIVA DAS POSSÍVEIS
CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como pré-requisito para obtenção do título de
Bacharel em Direito pela Universidade
Estadual da Paraíba.


Área de concentração: Direito do trabalho.

Aprovado em: 05 / 12 / 2017.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Amilton de França
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dr. Russ Howel Henrique Cesário
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me. Paulo Esdras Marques Ramos
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Ao meus pais, pelo amor e abnegação.

AGRADECIMENTOS

Debruçar-se sob a verdade dentro da Justiça, sob o universo de conflitos e mudanças sociais nunca foi fácil. Enxergar a realidade do ser humano, principalmente quando se tem, na maior parte das situações, a demonstração de sua face má e acovardada, requer espírito de leveza e sabedoria. Por isso, agradeço ao meu Jesus, por se fazer presente em minha vida, por me emprestar força e luz para enfrentar as batalhas do meu caminho.

Agradeço a minha mãe, Nadjane, que me ama como ninguém e quer meu bem como a si mesma. As dificuldades enfrentadas me entusiasmaram a perseverar pelos meus estudos. Teu amor, afeto, carinho, conselhos e orações me impulsionaram a ir longe e hoje agradeço a Deus por tua existência em minha vida.

Agradeço ao meu pai, Carlos Antônio, que tanto me ama e buscou tornar-me um homem digno e honesto. Seu exemplo de caráter e retidão levarei comigo para sempre, na vida privada e na minha vida profissional, quando servirei ao jurisdicionado, com respeito e dedicação.

Também não poderia deixar de agradecer a minha família, avôs e avós, tios, primos, que confiaram no meu potencial e sempre me entusiasmaram a permanecer nos estudos.

Agradeço também aos que estiveram comigo me ensinando a prática forense e a realidade da Advocacia, em especial Dra. Ayesa Fragoso (Rocha Marinho e Sales Adv.), Dr. Marcos Firmino e Dr. Suênio Pompeu (Domicílio Jurídico do Banco do Nordeste do Brasil).

Agradeço imensamente aos que estiveram comigo no estágio do Tribunal Regional do Trabalho da 13^a Região. Deus trilhou meu caminho até a 4^a VT de Campina Grande, onde conheci o trabalho lindo e socialmente relevante da Justiça do Trabalho, pelo qual me apaixonei e hoje busco voltar a atuar como servidor.

Sou grato também aos membros, servidores e estagiários-amigos da Procuradoria do Trabalho do Município de Campina Grande. Aos que estiveram comigo no decorrer desse ano de 2017, que demonstraram amizade, respeito e cumplicidade e me ensinaram a atuação do Ministério Público do Trabalho.

Agradeço, ainda, ao meu orientador Professor Amilton de França, que me apresentou à disciplina do Direito do Trabalho e que no decorrer dessa orientação me deu esperança e bons conselhos para meu êxito.

Por fim, agradeço aos meus amigos, do Ensino Médio e da Faculdade, pelo apoio, amizade e companheirismo. Aos que compartilharam comigo as dificuldades enfrentadas na graduação e os sonhos de um dia aproveitar os frutos do estudo, meu sincero agradecimento.

“De tempos em tempos, o capital tenta adequar o trabalho a seus interesses e necessidades” (José Dari Krein).

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 HISTÓRICO	8
3 DO CONCEITO DE JORNADA DE TRABALHO	10
3.1 Intervalos	12
3.2 Jornada Extraordinária.....	13
3.2.1 Compensação De Jornada.....	14
4 JORNADA NO REGIME 12 POR 36.....	15
4.1 Legalidade do Regime	17
5 ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES E/OU CARGOS/EMPREGOS E A JURISPRUDÊNCIA SOBRE O ASSUNTO	20
6 A ACUMULAÇÃO DE JORNADAS NO REGIME DE HORAS 12 POR 36 E SEUS POSSÍVEIS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO E NA SAÚDE DO EMPREGADO	25
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	33

ACUMULAÇÃO DE JORNADAS DE TRABALHO NO REGIME 12 POR 36: UMA DISCUSSÃO JURISPRUDENCIAL SOB A PERSPECTIVA DAS POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Lucas Barbosa Macêdo^{1*}

RESUMO

A jurisprudência pátria mantém histórico de atuação em causas de limitação de jornadas em acumulação de cargos públicos. Em âmbito privado, entretanto, em que não há regulamentação sobre acumulação de jornadas, especificamente, das jornadas de compensação de horário, como a 12 por 36, o empregado vê-se livre para se vincular a mais de um emprego. Sendo assim, este estudo tem como objetivo geral analisar, por meio de revisão de literatura, as particularidades oriundas da acumulação indiscriminada de jornadas de trabalho, especificamente quanto à jornada 12 por 36, bem como sua extensão à outras categorias de empregados, com a modificação introduzida pela Reforma Trabalhista. Nessa discussão, pautada num estudo de natureza exploratória com base em pesquisa bibliográfica e documental, parte-se da hipótese de que o acúmulo de horas trabalhadas ocasiona danos à saúde física e mental do trabalhador e limita o gozo de suas relações familiares. O presente trabalho expôs o entendimento adotado nos Tribunais Regionais e Superiores quanto à acumulação de jornada de servidores públicos. No tocante à acumulação de jornadas de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, buscou-se demonstrar que a jurisprudência sobre o assunto ainda é tímida. O acúmulo de cargos sob esse regime poderá até não demonstrar impactos em curto prazo, porém os efeitos da submissão a mais de uma jornada de 12 horas de trabalho poderão ser percebidos adiante, pelo surgimento de doenças relacionadas à sobrecarga no trabalho, como o envelhecimento precoce, fadiga crônica, ou até síndromes.

Palavras-Chave: Jornada 12 por 36. Cumulação. Consequências.

1 INTRODUÇÃO

No Brasil, a jornada semanal de 44 horas de trabalho é acompanhada por um dia de descanso remunerado, que geralmente é fixado no domingo. Salvo algumas exceções, a jornada diária se limita a 8 horas de labor. Os intervalos intrajornadas e interjornadas completam o restante do tempo despendido pelo empregado no seu ofício.

* Aluno de Graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus I. Email: lbarbosamacedo@gmail.com

Em algumas espécies de contratos são estabelecidos regimes de compensação de horas. Nesse caso, o trabalhador que labora além da jornada normal em alguns dias, tem o direito de usufruir o seu descanso em outros. Por servir-se dessa compensação, muitas vezes o empregado acumula mais de uma jornada de trabalho. Mais que isso, em determinadas situações, protegido pela liberdade de possuir mais de um vínculo empregatício, o empregado assume jornadas de trabalho praticamente consecutivas em empregos diferentes, colocando em risco sua saúde e a segurança e eficiência do trabalho.

Esse estudo tem como objetivo geral analisar, por meio de revisão de literatura, as particularidades oriundas da acumulação indiscriminada de jornadas de trabalho, especificamente quanto à jornada 12 por 36, bem como sua extensão à outras categorias de empregados, com a modificação introduzida pela Reforma Trabalhista. Nessa discussão, parte-se da hipótese de que o acúmulo de horas trabalhadas ocasiona danos à saúde física e mental do trabalhador e limita o gozo de suas relações familiares, além dos precedentes jurisprudenciais de limitação da jornada de servidores públicos que acumulam cargos.

A pesquisa a ser realizada no presente trabalho é classificada como estudo exploratório, que para confirmação das hipóteses levantadas, desenvolveu-se uma pesquisa bibliográfica e documental de caráter qualitativo, com uma abordagem dialética, tendo-se em vista que o presente artigo analisa a problemática a partir da noção de totalidade da conjuntura social. Utilizaram-se como técnica de pesquisa os aspectos legislativos a respeito do tema, bem como a doutrina e jurisprudência correspondente e os artigos sobre a temática em endereços eletrônicos.

O trabalho é a categoria central para o desenvolvimento das relações de produção. A organização do trabalho, e seus fatores influenciadores, tal como a superexploração da jornada, ocasiona impactos diretos no desenvolvimento das relações familiares e impacto na saúde física e psíquica do ser humano. Tais considerações justificam a realização desta pesquisa.

2 HISTÓRICO

Ao longo de muitos anos, o direito como ciência social possibilitou uma reviravolta na forma de enxergar a manipulação de massas sociais pelos grandes detentores de poder. As relações de trabalho, dessa forma, foram uma das áreas mais impactadas pelas transformações decorrentes de uma nova mentalidade. Na medida em que foram surgindo novas perspectivas

nas relações interpessoais, a lei precisava ser inovada para que o Estado e também a iniciativa privada se desenvolvesse.

Foi a partir da Revolução Industrial, no século XVIII, que os trabalhadores passaram a se conscientizar de sua importância na cadeia produtiva das grandes empresas. Auferir lucro em desmedida deixou de ser finalidade primordial dos grandes empresários, após a enxurrada de protestos por novas condições de trabalho.

Nessa esteira, a substituição da manufatura pela maquinofatura, provocando o chamado “êxodo rural”, e o conseqüente superpovoamento das cidades, provocou novas discussões sobre os padrões de linha produtiva até então existentes, bem como a forma como o empresário considerava o trabalhador – um completo “servo”.

Além disso, o emprego generalizado de mulheres e menores suplantou o trabalho dos homens, pois a máquina reduziu o esforço físico e tornou possível a utilização das “meias-forças dóceis”, não preparadas para reivindicar. (BARROS, 2011).

Ao passo em que novas pessoas foram sendo inseridas na linha produtiva, como as mulheres e crianças, os custos baixíssimos na produção industrial motivou discussões sobre as condições de trabalho do proletariado, fato que possibilitou o alerta da questão por grandes filósofos, a exemplo de Karl Marx, que desenvolveu o princípio da depauperação progressiva do proletariado que apareceu ligada à acumulação de capital (CORREA, 2003).

A doutrina de Karl Marx, então, possibilitou o acordar para a realidade acinzentada existente na sociedade moderna - a exploração do homem pelo homem, sem a mínima intervenção do Estado, - que parecia mais conivente ao liberalismo em detrimento da dignidade de maior parte da população.

O conflito entre o coletivo e o individual ameaçava a estrutura da sociedade e sua estabilidade. Surge daí a necessidade de um ordenamento jurídico com um sentido mais justo de equilíbrio (BARROS, 2016).

Além de salários melhores, os trabalhadores buscaram reconhecimento do quanto a jornada de trabalho era exaustiva e degradante. A criação da lei Peel em 1802, que limitava a jornada em 12 horas diárias, excluindo-se o intervalo para a refeição, estava longe de ser aceitável para um trabalhador que sempre laborou em um ambiente com condições sanitárias degradantes, insalubres, sujeitando-se a incêndios, explosões, intoxicação por gases e acidentes de trabalho diversos.

Uma nova fase denominada Constitucionalismo Social, em que as constituições dos países passam a ter regras sociais, principalmente de Direito do Trabalho, surgiu após

espécies de linha produtiva serem pautadas como formas de organização e racionalização do trabalho, a exemplo do Taylorismo e do Fordismo.

Nesse tempo, a primeira Constituição que veio a incluir o Direito do Trabalho em seu bojo foi a do México, de 1917. O art. 123 da referida norma estabelecia jornada de oito horas de trabalho, proibição do trabalho de menores de 12 anos, limitação da jornada dos menores de 16 anos a seis horas, indenização de dispensa, seguro social, etc (MARTINS, 2000).

Uma década à frente, em 1927, foi editada na Itália a *Carta del Lavoro*, na qual foi instituído o sistema corporativista-fascista, que inspirou outros sistemas políticos, como de Portugal, Espanha e, especialmente, do Brasil. Por fim, além do corporativismo italiano, outro instrumento decisivo na evolução do trabalho se deu em 1948, com a formalização da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948 (DUDH/48).

Com as modificações implementadas na legislação, o Estado saiu de simples observador da dominação dos industriais sobre o proletariado, e passou a impor limitações ao exercício da exploração do capital. Os princípios liberais, pois, passariam, em tese, a deixar de oprimir as classes trabalhadoras.

Ao lado de vários pleitos, avocados pelos trabalhadores ao longo da história, a jornada de trabalho sempre foi amplamente debatida e nunca saiu do conflito de interesse entre as camadas contrapostas. Anos de luta por melhores condições de labor foram pautados em uma jornada que respeitasse o mínimo civilizatório, sem que a dedicação ao ofício preterisse os interesses econômicos e produtivos do empresário.

Para se atingir essa demanda, a eficiência da produção deveria ser respeitada, ao passo que a condição física e mental do empregado também estivesse resguardada. Desse modo, com o passar dos tempos, viu-se que não bastava diminuir a jornada diária de trabalho. O respeito à dignidade do trabalhador no exercício da sua profissão deveria se voltar para os intervalos de descanso e repouso entre as jornadas.

3 DO CONCEITO DE JORNADA DE TRABALHO

Nas lições do eminente Ministro do Tribunal do Superior do Trabalho, Maurício Godinho Delgado (2016), jornada de trabalho compreende “o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante seu empregador, em decorrência do contrato”. Esse tempo diário sofre limitações por diversos fatores, de forma que o legislador

buscou proteger garantias constitucionais por meio da insurgência de novos regramentos nas relações de trabalho.

A limitação do tempo diário de trabalho é motivada por fatores de ordem política, visto que se insere como dever do Estado a promoção de condições dignas de vida do trabalhador, como também de ordem familiar, já que a limitação da jornada permite que o empregado desfrute de horas de descanso ao lado de entes queridos.

Além desses fatores, a fixação de um lapso temporal diário revela fundamentos pautados na proteção à saúde do trabalhador, evitando fadiga e o desenvolvimento de doenças ocupacionais, por exemplo. Para Barros (2016), as normas sobre duração do trabalho possuem, ainda, um outro fundamento, de ordem econômica, pois o empregado descansado tem o seu rendimento aumentado e a produção aprimorada

Como regra padrão de cômputo da jornada de trabalho, a ordem jurídica brasileira considera como componente da jornada o tempo à disposição do empregador no centro de trabalho (DELGADO, 2016). É o que preceitua o art. 4º da Consolidação da Leis do Trabalho (CLT/43), que diz:

Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada (BRASIL, 1943)

Outra componente da jornada de trabalho que deve ser citada são as horas *in itinere*, que representam o tempo despendido pelo empregado até o seu local de trabalho. Nesse caso, tratando-se de construção jurisprudencial que embasou lei para algumas categorias de trabalhadores, tendo o local de trabalho difícil acesso ou não servido por transporte público, o período gasto pelo empregado da sua casa até a empresa, era remunerado como se laborado tivesse sido. A partir da vigência da CLT/43 pós-reforma, entretanto, tal instituto não mais valerá.

Para a manutenção de um sistema de controle de jornada eficaz, que permitisse segurança jurídica às relações trabalhistas, o legislador constituinte erigiu à categoria de direitos sociais, a limitação de jornada do trabalhador. Dessa sorte, a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) prevê em seu art. 7º, XIII, que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais “a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”.

O comando constitucional supracitado, além de revelar a possibilidade de redução da carga horária de trabalho, oportuniza que as partes estabeleçam condições para a compensação de horas. Tais possibilidades se coadunam com os esforços envidados para que a jornada de trabalho se flexibilize em função dos diversos tipos de trabalhadores e de ofícios, de forma que direitos sejam garantidos e melhores condições de trabalho sejam alcançadas.

Sabendo-se que o legislador buscou mecanismos para a garantia de direitos do trabalhador, bem como a defesa da prestação de serviços de forma eficiente, deve-se lembrar dos tipos de intervalo existentes no ordenamento jus-trabalhista.

3.1 Intervalos

De tal forma que a atividade produtiva devesse ser realizada com os esforços necessários para a consecução de resultados satisfatórios, ao gosto do empregador, seria preciso atribuir ao operário da atividade algum descanso. Os intervalos surgem justamente para suprir as necessidades de recuperação mental e física do empregado, após o exercício de longas horas de trabalho.

É certo, portanto, que além da óbvia previsão de descanso entre turnos diários e semanais, o trabalhador tivesse o direito de se afastar do seu labor no decorrer de sua jornada diária, possibilitando usufruir de momento de descanso e refeição.

Nesse sentido, a lei prevê o intervalo intrajornada, no qual o empregado tem direito a suspender suas atividades no meio de sua jornada diária para usufruir como bem entender. Nesse caso, o tempo concedido pelo empregador, que variará a depender da quantidade de horas diárias trabalhadas, não será considerado como verba salarial, ainda que o intervalo seja suprimido e haja o pagamento daquele período com o adicional de hora extra (art. 71, § 4º da Lei 13.467/2017).

Outro tipo de intervalo é o que ocorre entre jornadas diárias de trabalho, o chamado intervalo interjornada. Neste, à luz do art. 66 da CLT/43 entre duas jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso. Além desse, pode-se falar no intervalo intersemanal, que separa uma semana de labor e outra imediatamente subsequente.

No tocante aos intervalos citados, Delgado (2016) aduz:

Observe-se que, evidentemente, os dois intervalos não se deduzem ou compensam. Desse modo, o trabalhador, ao final da semana laborada, terá não somente um intervalo interjornadas (de 11 horas, conforme o padrão), como ainda terá direito ao

intervalo intersemanal (de 24 horas). Nesse quadro, o lapso temporal seccionador de suas semanas de trabalho atingirá o mínimo de 35 horas (11 + 24) (DELGADO, 2016).

Em conformidade com o tema, há exceções à regra de que os intervalos e descansos não serão computados na duração do trabalho e não serão remunerados. Nesses casos excepcionais o intervalo para descanso faz parte da própria jornada, sendo o tempo de repouso considerado como trabalhado. É o caso, por exemplo, dos serviços de mecanografia (datilografia, escrituração e cálculo), nos quais o art. 72 da CLT/43 assegura um intervalo de 10 minutos a cada 90 minutos de trabalho consecutivo.

3.2 Jornada Extraordinária

O ordenamento jurídico brasileiro faz previsão de continuidade da prestação de serviços após o tempo máximo diário de trabalho previsto na Constituição Federal e na Consolidação das Leis do Trabalho. Para ultrapassar a jornada diária de 8 horas a lei vaticina determinadas hipóteses de permissão, como atesta as lições de Barros (2017):

O nosso Direito arrola os casos de necessidade imperiosa, na seguinte forma: a) a força maior, definida no art. 501 da CLT, entendida como acontecimento imprevisível para o qual o empregador não concorreu nem direta nem indiretamente, como um terremoto, por exemplo; b) a recuperação do tempo perdido em virtude de força maior ou causas acidentais; c) a conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifestos ao empregador, dada a sua própria natureza (produtos perecíveis, por exemplo, que devam ser colocados em refrigeradores) (BARROS, 2017).

Apesar da excepcionalidade prevista pela norma, para Brandão (2009):

O sistema de proteção, na prática, não se mostra eficaz, pois se tornou comum o excesso de trabalho. Hora extra tornou-se algo corriqueiro. O empregador a encara como uma conduta normal e representativa de mera execução de cláusula contratual autorizadora; o empregado, não raras vezes, enxerga a possibilidade de aumentar os seus ganhos mensais com a percepção do adicional que sobre ela incide (BRANDÃO, 2009)

Nesse sentido, é perceptível que por trás do comando legal que autoriza a submissão do trabalhador a jornadas suplementares, existe uma conscientização a respeito da banalização desse instituto de excepcionalidade, visto que os empregadores passam a utilizar da sobrejornada em desmedida. Em muitos casos, portanto, tal estratégia de aumento de produção gera efeitos danosos tanto para o empregado, como para sua produção.

Assim, por força do comando legal inscrito no art. 59 da nova CLT/43, a duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

3.2.1 Compensação De Jornada

Preceitua o art. 59, § 2.º da CLT/43, com redação determinada pela Medida Provisória 2.164-41/2001:

Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias (BRASIL, 1943.)

A compensação de jornada de trabalho, pois, é uma forma de sua prorrogação, entretanto sem o pagamento de horas extras, por serem objeto de dedução ou abatimento (labor reduzido) em dia diverso. (GARCIA, 2015)

Desse modo, sendo a compensação regular, não são devidas horas extraordinárias, do labor em outro dia.

Para a regularidade do acordo de compensação, deve ser observado o limite de dez horas de trabalho por dia, significando o máximo de duas horas prorrogadas (considerando a jornada normal de oito horas). Esclarecendo o assunto, para Delgado (2016), a remuneração adicional é apenas “efeito comum” da sobrejornada, mas não seu elemento componente necessário. Por essa razão, é viável a existência de sobrejornada sem o respectivo adicional.

De acordo com a Súmula 85, inciso III, do TST, o não atendimento das exigências legais para a adoção do regime de compensação de horário normal, não implica pagamento das horas excedentes, sendo devido, apenas, o adicional respectivo, uma vez que o salário fixo mensal já remunera essas horas. Esse também é o entendimento esposado pelo novo art. 59-B previsto na Lei nº 13.467/2017.

No tocante à formalização do acordo de compensação, o art. 7º, XIII, da CFRB/88, o autoriza mediante acordo ou convenção coletiva. No entanto, a natureza do acordo despertou polêmicas, fazendo com que o Tribunal Superior do Trabalho (TST) definisse a natureza do acordo como sendo individual e escrito (Súmula 85, I e II), salvo norma coletiva em sentido contrário. A “CLT pós-reforma”, entretanto, prevê que tal regime de compensação de jornada deva ser satisfeito no mesmo mês, possibilitando, ainda, que o regime seja feito por acordo tácito, contrariando o antigo posicionamento sumular do TST.

No tocante ao regime compensatório na modalidade “banco de horas”, a Lei nº 13.467/2017 prevê que poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.

Outras formas de compensação foram surgindo ao longo do tempo, de forma que o avanço na jurisprudência trabalhista possibilitou a edição de novas normas pelo legislador infraconstitucional. Essas formas especiais de compensação, no seu bojo, não tinham incidência geral, de forma que se direcionavam apenas para grupos específicos de trabalhadores, como os da área da saúde e segurança, ou mesmo para a profissão de Bombeiro Civil, como dispôs a Lei 11.901/2009.

Duas formas de compensação que a jurisprudência tratou de pacificar foram a Jornada Espanhola, na qual o empregado labora 48h em uma semana e 40h na semana seguinte, e a Jornada 12 por 36, na qual o empregado trabalha em turno de 12h e descansa 36h.

Há, ainda, a possibilidade de compensação em face da supressão das horas trabalhadas aos sábados (semana inglesa), com a respectiva distribuição das horas nos demais dias da semana, lembrando que deverá ser respeitado o máximo de 10 hora trabalhadas por dia, não ultrapassando 44 horas por semana, sob pena de descaracterização do regime, com incidência da Súmula 85, inciso IV, do TST. (BARROS, 2016).

Atualmente, entretanto, o que era para ser exceção transformou-se na regra. Com a edição da Consolidação das Leis do Trabalho e sua entrada em vigor novembro/2017, a possibilidade de compensação no regime 12 por 36 se estendeu a todas as categorias de empregados, transformando a essência do entendimento jurisprudencial e contribuindo para discussões quanto aos seus efeitos na saúde do empregado e na dinâmica das relações trabalhistas.

4 JORNADA NO REGIME 12 POR 36

Como já mencionado acima, a jornada sob o regime de doze horas de trabalho seguidas de trinta e seis horas de descanso é forma de compensação de horário de trabalho, o qual atende os interesses do empregador e do empregado, posto ter sido instituído com previsão de que fosse formalizado após negociação coletiva.

Com a edição da Lei nº 13.467/2017, a qual reformulou dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como implementou previsões jurisprudenciais já consolidadas pelo TST, o instituto da compensação de jornada ora discutida, assim ficou disposto:

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

Tal previsão se distancia da interpretação consolidada do TST, espelhada na Súmula 444, que prevê:

Jornada de trabalho. NORMA COLETIVA. LEI. Escala de 12 por 36. Validade. **É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados.** O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas (TST, 2017b, grifo nosso)

Nesse sentido, percebe-se que o legislador, na modificação implementada na CLT/43, buscou facilitar a formalização de contratos de trabalho sob o regime 12 por 36, posto ter possibilitado sua pactuação por acordo individual escrito e não somente por ajuste coletivo, como antevia a jurisprudência uniformizada do TST.

Percebe-se, ainda, que continuarão sendo observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. Outrossim, na remuneração mensal já são devidos DSR e descanso em feriados, como atesta o parágrafo único do art. 59-A:

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação (BRASIL, 1943).

Ainda sobre as novas previsões inscritas na Lei nº 13.467/2017, o não atendimento das exigências legais para a compensação, não implica o pagamento das horas excedentes à jornada norma diária se não ultrapassada a duração máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional. (2017, art. 59-B). Tal previsão já era entendimento do TST, com fulcro na Súmula nº 85, III.

Ainda sobre a ocorrência de horas extras, quanto ao divisor de horas a ser adotado no regime, no caso de cálculo, caso se ultrapasse o módulo semanal, aduz Barros (2017):

Nesses regimes, em uma semana o empregado trabalha 48 horas; logo, dividindo-se essas 48 horas por seis, temos, em média, oito horas diárias. Na segunda semana o empregado trabalha 36 horas; dividindo-se essas 36 horas por seis dias temos seis horas diárias de trabalho. Na terceira semana o empregado volta a trabalhar 48 horas, o que resulta na jornada de oito horas, obtida como resultado da média aritmética. Na quarta semana o empregado trabalha novamente 36 horas, que, divididas por seis, representam seis horas diárias, em média. Somando-se as oito horas da primeira e terceira semanas com as seis horas da segunda e quarta semanas temos um total de 28 horas nas quatro semanas; dividindo-se essas 28 horas por quatro, temos, em média, a jornada de sete horas para quem trabalha no regime 12 x

36. Multiplicadas essas sete horas por 30 dias do mês, resulta no divisor de 210. Nesse sentido tem-se pronunciado o TST (BARROS, 2016).

Oportuno lembrar, por fim, que a prestação de horas extras habituais não descaracteriza o acordo de compensação de jornada e o banco de horas, qual seja o sentido do parágrafo único do art. 59-B da Lei nº 13.467/2017 (2017). Essa previsão legal, entretanto, contraria entendimento do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná, o qual já se posicionou afirmando que a prestação de horas extras após a jornada de 12 horas impede a restauração do equilíbrio orgânico do trabalhador:

TRT-PR-17-05-2011 EMENTA: ACORDO DE COMPENSAÇÃO. JORNADA DE 12X36. CUMULAÇÃO COM HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INVALIDADE. É inadmissível a concomitância da jornada de 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) de descanso com a prática de horas extraordinárias, em razão da incompatibilidade entre os regimes, porque, naquele, haverá a necessidade de reposição de horas de descanso em decorrência daquelas despendidas com o acréscimo da jornada, e, com o labor extraordinário, naturalmente, não haverá a restauração do equilíbrio orgânico do trabalhador. Recurso ordinário do reclamante conhecido e provido, quanto ao tema. (TRT-9 24454200811906 PR 24454-2008-11-9-0-6, Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS, 3A. TURMA, Data de Publicação: 17/05/2011)

Esse entendimento retratado no julgado do TRT da 9ª Região evidencia a preocupação que muitos julgadores têm ao compatibilizar institutos diversos, como o da liberdade de exercício da profissão e o direito à saúde do trabalhador. Há indícios, dessa forma, de que princípios constitucionais devam ser ponderados, de forma que a saúde física e mental do empregado não seja preterida pelo seu desejo, ou mesmo necessidade, de auferir maiores ganhos econômicos, em face da possibilidade de cumular mais de um emprego.

4.1 Legalidade do Regime

O regime de compensação de horas 12 por 36 é tema que comporta discussões com posicionamentos divergentes dentro do próprio Judiciário. Tal fato retrata que a tese da legalidade do regime não se reveste de completa solidez, porquanto a existência do regime sempre ter sido contrariada por quem defende políticas públicas de melhorias à saúde do empregado e por quem zela pelo cumprimento das disposições constitucionais de tutela das relações trabalhistas, a exemplo do Ministério Público do Trabalho.

Em favor da prevalência do regime, os Tribunais Trabalhistas, na maioria das situações, interpretaram questões do tipo utilizando-se da jurisprudência uniforme do Tribunal

Superior do Trabalho, *in casu*, a Súmula nº 444. Nesse sentido, o excerto do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, ao decidir em sede de Recurso Ordinário:

Horas extras. Escala 12X36. Validade. A escala 12X36 é mais benéfica ao empregado, pois absorve expressivo número de horas de repouso e maior intervalo de tempo entre duas jornadas, resultando em uma maior frequência de repouso. Aplicação da Súmula 444 do TST. (TRT-2 - RO: 00008966820135020014 SP 00008966820135020014 A28, Relator: RICARDO APOSTÓLICO SILVA, Data de Julgamento: 03/03/2015, 6ª TURMA, Data de Publicação: 11/03/2015).

No que tange à divergência quanto a legalidade do regime 12x36, colaciona-se trecho do voto da Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região, Dra. Maria Helena Lissot, que assim dispõe:

(...) Incontroverso, nos autos, que a reclamante trabalhava em regime de compensação 12X36, alegando a reclamada, ainda, a implementação de banco de horas, conforme previsão constante das normas coletivas. **Tenho que a compensação horária na modalidade de 12x36, mesmo que autorizada por norma coletiva, é ilegal, porquanto o § 2º do artigo 59 da CLT estabelece o limite de 10 horas diárias para o regime de compensação.** Cumpre referir que o contrato de trabalho e as normas coletivas não podem estabelecer condições de trabalho inferiores àquelas garantidas em lei, cumprindo a observação da hierarquia das fontes formais do direito, o que não encerra afronta ao artigo 7º, XIII, da Constituição Federal, na medida em que apenas não se aplica a norma coletiva no que contraria expresso texto legal. Nesses termos, ilegal a adoção da jornada compensatória na modalidade 12X36, bem como o banco de horas, uma vez que extrapolada, em todos os dias laborados, a jornada máxima de trabalho prevista na legislação vigente. Conforme já definido na sentença, é devido apenas o adicional de horas extras sobre as horas irregularmente compensadas, assim entendidas aquelas prestadas além do limite legal de oito horas diárias e até o limite legal semanal de 44 horas, nos termos da Súmula 85 do TST. As horas excedentes do limite de 44 horas semanais são devidas como horas extras (hora mais adicional). Acórdão - Processo 0001282-21.2011.5.04.0012(RO) (Redator: MARIA HELENA LISOT Data: 29/05/2013 Origem: 12ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, grifo nosso).

Nota-se que a julgadora entende indevida esta modalidade de compensação horária, ainda que autorizada por norma coletiva, porquanto o § 2º do artigo 59 da CLT estabelece o limite de 10 horas diárias para o regime de compensação, não observadas neste sistema. O entendimento da Desembargadora Beatriz Renck da mesma Turma é igual, negando validade ao regime de 12X36, ainda que previsto em acordo ou convenção coletiva, uma vez que vai contra ao disposto no §2º do art. 59 da CLT:

(...) a jornada de 12x36 é ilegal, independentemente de previsão no contrato de trabalho ou ainda em instrumentos normativos. Isso porque esbarra na vedação legal do artigo 59 da CLT, que estabelece a jornada máxima de dez horas diárias para tal fim, e normas coletivas não podem piorar as condições de trabalho garantidas na lei. Cabe destacar que não se cogita de qualquer violação ao artigo 7º, XIII, da Constituição Federal, já que não se está a negar a aplicabilidade integral das normas coletivas, mas apenas naquilo em que for contrário à lei, visto que esta possui

hierarquia superior àquela. Assim sendo, o autor tem direito ao pagamento do adicional de horas extras sobre as horas irregularmente compensadas, ou seja, aquelas laboradas entre a 8ª e a 12ª diária, por aplicação do entendimento consubstanciado na Súmula 85, item IV do TST (TRT da 4ª Região, 6ª Turma, 0000062-88.2011.5.04.0302 RO, em 21/03/2012, Desembargadora Beatriz Renck - Relatora. Participaram do julgamento: Desembargadora Maria Cristina Schaan Ferreira, Juíza Convocada Maria Helena Lisot).

Oportuno complementar o entendimento sobre a ilegalidade do sistema de 12x36 com trecho de artigo do representante do Ministério Público do Trabalho junto ao TST, Edson Braz da Silva:

Os antigos costumam dizer que o mal nunca anda só. Além de exceder ao limite máximo de trabalho diário permitido, geralmente os acordos instituidores das jornadas 12x36 e 24x72 contém cláusula autorizando a supressão dos intervalos intrajornada, a isenção do pagamento do adicional noturno e não redução de horas trabalhadas no período noturno, sem que o trabalhador tenha qualquer benefício em contrapartida, caracterizando verdadeira renúncia de direitos. Por sorte “ainda há juizes em Berlim” e o Colendo Tribunal Superior do Trabalho tem se posicionado pela invalidade dessas cláusulas.

Sobre a supressão do pagamento de horas em dobro pelo feriado trabalhado, a previsão ora inserida na CLT/43 com a reforma trabalhista reflete o entendimento consagrado no Tribunal Superior do Trabalho:

Domingos e feriados. Jornada de 12X36. ... **O entendimento prevalecente nesta Corte é no sentido de que os empregados que trabalham em regime de revezamento de doze horas por trinta e seis de descanso não fazem jus à dobra salarial pelo trabalho realizado em dias de repouso semanal e feriados, porque estes acham-se embutidos nas 36 horas de descanso, não devendo, por isso mesmo, ser pagos de forma dobrada.** Precedente da SDI-1. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido”. TST – 5º T. – RR-425859/98 – Rel.: Juiz Convocado Walmir Oliveira Costa – DJ 21.6.2002. Ressalte-se que o aludido precedente da SDI-1 a que faz menção esta ementa refere-se ao acórdão de n. E-RR-314329/1996, da SDI-1 do TST, tendo como relator o Min. Rider de Brito e julgado em 6.12.1999. Consta do item 1 do item II do mérito do acórdão o seguinte: “A turma negou provimento ao Recurso de Revista, ao fundamento de que tanto no regime de vinte e quatro horas de trabalho por vinte e quatro horas de descanso, como no de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, o empregado não faz jus ao pagamento em dobro dos descansos remunerados e feriados trabalhados, porquanto o trabalho prestado nestes dias é compensado em outros dias da semana”. (BARROS, 2016, p. 447, grifo nosso).

Esse também é o entendimento previsto pelo Parágrafo único do art. 59-A, da CLT/43, inserido pela modificação ocorrida na Consolidação das Leis do Trabalho. Segue redação do dispositivo, *in verbis*:

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e

pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.

5 ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES E/OU CARGOS/EMPREGOS E A JURISPRUDÊNCIA SOBRE O ASSUNTO

As discussões sobre a legalidade do regime de compensação 12 por 36 giram em torno, como se percebe, do impacto existente ou não nas normas que asseguram garantias à saúde e segurança do trabalhador, visto que para uns a prorrogação da jornada mostra-se prejudicial ao empregado, e para outros, 36 horas de descanso significam tempo suficiente para a recuperação do descanso do trabalhador. Nesse contraponto, interessante compreender o permissivo constitucional às cumulações de cargos, bem como a posição jurisprudencial frente às demandas reservadas ao Judiciário.

Após a Emenda Constitucional 19 de 1998, a Carta Maior passou a prever a possibilidade de acumulação remunerada de cargos públicos de forma excepcional. Assim estatui o art. 37, XVI, *in verbis*:

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: a) a de dois cargos de professor; b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

Mesmo com essa previsão constitucional, e com os esforços envidados pelo Tribunal de Contas da União e dos Estados, e pelo Ministério Público para que o dispositivo não seja inobservado, a jurisprudência demonstra exatamente o acontecimento do contrário. Inúmeros servidores se aproveitam, dentre outros motivos, da ausência de controle de ponto no serviço público e acumulam mais de dois vínculos, quando inserido nas hipóteses excepcionais. O descumprimento da norma, portanto, gera mais do que discussões sobre a legalidade da cumulação em casos diversos, possibilita também interpretações sobre limitações de jornada em caso da viabilidade da cumulação.

No julgado colacionado abaixo, a União interpôs Agravo contra decisão que inadmitiu Recurso Especial contra acórdão do TRF-2ª que julgou válida a acumulação de cargos por profissional da área de saúde. No julgamento do Agravo em Recurso Especial pelo Supremo Tribunal de Justiça, a Relatora Ministra Marga Tessler entendeu não ser possível a cumulação de cargos quando a jornada semanal ultrapassa o limite de 60 horas de trabalho. No seu voto,

a Ministra mencionou o acerto na utilização do Parecer GQ-145/98 da Advocacia-Geral da União (AGU), bem como o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União em casos semelhantes de acumulação de cargos. A seguir, a ementa da decisão:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 629.049 - RJ (2014/0317477-5)
 RELATORA: MINISTRA MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO) AGRAVANTE: UNIÃO AGRAVADO: JOELMA RODRIGUES SOUZA GONÇALVES ADVOGADO: TATIANA BATISTA DE SOUZA DECISÃO I. Trata-se de agravo em face de decisão que não admitiu recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da Segunda Região, cuja ementa segue transcrita: PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **ACUMULAÇÃO DE CARGOS. SERVIDORA DA ÁREA DE SAÚDE. ART. 37, INCISO XVI, DA CF/88. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. POSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS MANTIDOS.**
 -Cinge-se a controvérsia à possibilidade de a autora acumular dois cargos na área de saúde, bem como ao reconhecimento do direito à indenização por danos morais e à fixação dos honorários. -A Constituição Federal, em regra, veda a cumulação remunerada de cargos ou empregos públicos, permitindo, excepcionalmente, o exercício de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas (art. 37, XVI, alínea c, com redação dada pela EC 34/2001), bastando, tão somente, que o servidor comprove a compatibilidade entre os horários de trabalho, a teor do que preceitua o § 2º, do art. 118, da Lei 8.112/90. - Assim, a norma constitucional não estabeleceu qualquer limitação quanto à carga horária a ser cumprida, vedando, na realidade, a superposição de horários.- **E a incompatibilidade de horários não é aferida pela carga horária e, sim, pelo exercício integral das funções inerentes a cada cargo, de modo que o exercício de um cargo não impeça o de outro.**- E, na espécie, cabe destacar que, de acordo com a declaração de carga horária de fl. 18, datada de 18.09.2012, emitida pelo Hospital Federal de Bonsucesso, a enfermeira exerce atividades técnicas inerentes a sua função assistencial, em regime de plantão 12h x 60h, no horário das 7h às 19h, com jornada de 30 horas, com a seguinte escala: 1, 4, 7, 10, 13, 16, 19, 22, 25 e 28/09/2010, referente ao mês de setembro/2010 e no Hospital dos Servidores do Estado, como auxiliar de enfermagem, lotada na Pediatria, com carga horária de 40 horas semanais, em regime de plantão 12h x 60h, no horário das 19:00h às 07:00h, com a seguinte escala: 2, 5, 8, 11, 14, 17, 20, 23, 26 e 29, referente ao mês de setembro/2010 (declaração do Hospital dos Servidores do Estado de fl. 19).- **Verifica-se, portanto, que não há qualquer comprovação de descumprimento de jornada de trabalho, com superposição de atividades e/ou horários, nem de comprometimento de seu desempenho funcional, conforme se depreende dos documentos, não possuindo um parecer da AGU força normativa que possa preponderar sobre uma garantia constitucional.** - Assim, eventual descumprimento de carga horária e de jornada de trabalho estará sujeito à apuração no âmbito interno de cada órgão, dentro dos limites de seu poder disciplinar (...)- Destarte, mantem-se inalterada a sentença que condenou a ré a reconhecer a licitude da acumulação de cargos pela Autora, ressalvado à Administração Pública, contudo, o direito de sempre verificar a efetiva existência de compatibilidade dos horários MS 19.336/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 14/10/2014, grifo nosso).

É o breve relatório. Decido:

(...) **Pontuo que a Primeira Seção ao julgar o MS 19.336/DF passou a adotar o entendimento de que "acertado se mostra o Parecer GQ-145/98 da AGU, eis que a disposição do inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal -"é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver**

compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI"- constitui exceção à regra da não-acumulação; assim, deve ser interpretada de forma restritiva" (MS 19.336/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 14/10/2014, grifo nosso).

De acordo com o voto da Ministra Relatora, tal entendimento foi chancelado em momento posterior, conforme aresto abaixo, transcrito em seu voto:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ENFERMEIRA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. JORNADA SEMANAL SUPERIOR A 60 (SESENTA HORAS). AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo Ministro de Estado da Saúde consistente na demissão da impetrante do cargo de enfermeira por acumulação ilícita de cargos públicos, com fundamento nos arts. 132, XII, e 133, § 6º, da Lei 8.112/90. 2. Acertado se mostra o Parecer GQ-145/98 da AGU, eis que a disposição do inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal - "é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI" - constitui exceção à regra da não-acumulação; assim, deve ser interpretada de forma restritiva. 3. Ademais, a acumulação remunerada de cargos públicos deve atender ao princípio constitucional da eficiência, na medida em que o profissional da área de saúde precisa estar em boas condições físicas e mentais para bem exercer as suas atribuições, o que certamente depende de adequado descanso no intervalo entre o final de uma jornada de trabalho e o início da outra, o que é impossível em condições de sobrecarga de trabalho. **4. Também merece relevo o entendimento do Tribunal de Contas da União no sentido da coerência do limite de 60 (sessenta) horas semanais - uma vez que cada dia útil comporta onze horas consecutivas de descanso interjornada, dois turnos de seis horas (um para cada cargo), e um intervalo de uma hora entre esses dois turnos (destinado à alimentação e deslocamento) -, fato que certamente não decorre de coincidência, mas da preocupação em se otimizar os serviços públicos, que dependem de adequado descanso dos servidores públicos. Ora, é limitação que atende ao princípio da eficiência sem esvaziar o conteúdo do inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal.** 5. No caso dos autos, a jornada semanal de trabalho da impetrante ultrapassa 60 (sessenta) horas semanais, razão pela qual não se afigura o direito líquido e certo afirmado na inicial. 6. Segurança denegada. (MS 19.300/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 18/12/2014) Nesse cariz, de acordo com o novel entendimento desta Corte, não se afigura o direito afirmado na inicial se a jornada semanal de trabalho ultrapassar as 60 (sessenta) horas semanais. Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, a fim de julgar improcedente o pedido (STJ - AREsp: 629049 RJ 2014/0317477-5, Relator: Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), Data de Publicação: DJ 15/05/2015, grifo nosso).

Para a análise da questão, cita-se, inicialmente, a atuação da AGU após servidora pública ocupante do cargo de enfermeira no Hospital Universitário do Piauí obter o direito de tomar posse no cargo de técnico administrativo (enfermeiro) do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Piauí (IFPI). A servidora exerceu jornada semanal de 36 horas no hospital universitário, em regime de plantões noturnos de 12 horas, e foi aprovada

em concurso público do IFPI para jornada de trabalho de 40 horas semanais, com lotação na cidade de Campo Maior (PI).

A decisão de primeira instância entendeu que haveria compatibilidade de horários e que a servidora tinha direito a tomar posse no outro cargo. Mas a Procuradoria-Regional Federal da 1ª Região (PRF1), a Procuradoria Federal no Estado do Piauí (PF/PI) e a Procuradoria Federal junto ao IFPI (PF/IFPI) recorreram ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1). (AGU, 2017)

No recurso, os Procuradores fundamentaram que, apesar da Constituição Federal não ter estabelecido uma carga horária semanal máxima em caso de acumulação de cargos públicos na área de saúde, “esta prescreveu que deve haver compatibilidade de horários como critério de limitação ao número de horas a serem trabalhadas, devendo, além de se evitar a prestação de serviço de forma concomitante, levar-se em conta o descanso ou repouso entre uma e outra jornada de labor, destinado a preservar a saúde do trabalhador e a qualidade do serviço público por ele desempenhado, em observância ao princípio da eficiência” (AGU, 2017).

Na decisão da 6ª Turma do TRF foi acolhido os argumentos da AGU, dando-se destaque ao entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no sentido de “reconhecer que o Acórdão TCU 2.133/2005 e o Parecer GQ 145/98, ao fixarem o limite de 60 horas semanais para que o servidor se submeta a dois ou mais regimes de trabalho, deve ser prestigiado, uma vez que atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade” (AGU, 2017).

Diante do entendimento adotado pelo STJ, colaciona-se decisão do Supremo Tribunal Federal nesse mesmo sentido:

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ementado nos seguintes termos: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ARTIGO 37, XVI, EMENTA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. ENFERMEIRA. JORNADA SEMANAL SUPERIOR A 60 (SESSENTA HORAS). IMPOSSIBILIDADE. I. Remessa necessária e apelação interposta pela UFPE contra sentença que julgou procedente o pleito autoral, ao reconhecer o direito da autora em acumular dois cargos públicos, em conformidade com o disposto no art. 37, inciso XVI, alínea c, da Constituição Federal, adotando-se como requisito para tal, apenas a compatibilidade de horários no exercício das funções, sem a limitação de horas semanais. **II. Conforme entendimento dessa Segunda Turma Julgadora a limitação da carga horária semanal se encontra em perfeita consonância com o princípio da razoabilidade, não se podendo considerar que são harmônicas jornadas de trabalho, levando-se em conta, apenas, a ausência de choque entre elas.** Ressalvado entendimento do relator (...) **III. Tem-se por razoável a limitação da carga horária semanal pela Administração, ao argumento de que o ser humano necessita de um intervalo de descanso suficiente para repouso,**

alimentação e locomoção, sob pena de causar danos ao próprio trabalhador e ao serviço por ele desempenhado. IV. No caso dos autos, a autora, ao exercer dois cargos de enfermeira (um na UFPE e outro na Prefeitura de Recife) excedeu o limite de 60h (sessenta horas) semanais, somando, na verdade, 70 (setenta horas semanais), o que não parece apropriado ao adequado exercício de atividade laboral. **V. Não se verifica qualquer atuação indevida da Administração ao determinar a regularização quanto à carga total exercida pela servidora autora, uma vez que tal procedimento visa ao bem comum e à priorização da efetividade do serviço público.** VI. Remessa necessária e apelação providas. (eDOC 10, p. 14-15). No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, aponta-se violação aos art. 37, XVI, c, do texto constitucional. Nas razões recursais, alega-se que há plena compatibilidade de horários entre o cargo de enfermeira exercido no Estado de Pernambuco, referente a 40 horas semanais sob o regime de 12x36 horas, e no Município de Recife, com jornada de 30 horas semanais, o que permite a acumulação.

Decido. O recurso não merece prosperar.

No caso, verifico que o Tribunal de origem, com base nas provas dos autos, consignou que não existe compatibilidade de horários, uma vez que a carga horária total exercida pelo servidor é de 70 horas semanais não permitindo o intervalo de descanso suficiente para repouso. Assim, divergir desse entendimento demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório, providência inviável no âmbito do recurso extraordinário. Nesses termos, incide no caso a Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. Confram-se, a propósito, os seguintes precedentes: (...) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS NA ÁREA DE SAÚDE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIO. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. 1. A acumulação remunerada de cargos públicos, quando sub judice a controvérsia sobre a compatibilidade de horários, demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 desta Corte, a qual dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. (STF – RE: 950963 PE – PERNAMBUCO 0800827-74.2013.4.05.8300, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 09/03/2016, Data de Publicação: Dje-048 15/03/2016, grifo nosso)

Compreende-se, portanto, que o permissivo constitucional para a cumulação de cargos não transpassa somente pela compatibilidade de horários dos dois ofícios. O entendimento jurisprudencial considera que a compatibilidade da carga horária não se limita às horas em que o empregado se encontra literalmente realizando seu ofício, mas considera a razoabilidade entre o tempo despendido entre os dois empregos e para qual atividade esse tempo está sendo direcionado.

Da leitura do Parecer nº GQ – 145, da Advocacia Geral da União, consigna-se que:

De maneira consentânea com o interesse público e do próprio servidor, a compatibilidade horária deve ser considerada como condição limitativa do direito subjetivo constitucional de acumular e irrestrita sua noção exclusivamente à possibilidade do desempenho de dois cargos ou empregos com observância dos respectivos horários, no tocante unicamente ao início e término dos expedientes do pessoal em regime de acumulação, de modo a não se abstraírem dos intervalos de repouso, fundamentais ao regular exercício das atribuições e do desenvolvimento e à preservação da higidez física e mental do servidor. É opinião de Cretella Júnior que essa compatibilidade "deve ser natural, normal e nunca de maneira a favorecer os

interesses de quem quer acumular, em prejuízo do bom funcionamento do serviço público"(AGU, 2017).

Oportuno ressaltar que o princípio da proibição da acumulação de cargos e empregos, tem por escopo o primado da coisa pública. (PARECER, 1998). As exceções estabelecidas não objetivam "privilegiar gratuitamente ou diferenciar pessoas de forma desarrazoada. Não é em seu proveito que se permitem casos de acumulação. Não é para que um servidor passe a ser mais poderoso ou mais afortunado". (PARECER, 1998 apud BASTOS, Celso, 1992, p. 123).

Ainda sob a égide do Parecer da AGU nº GQ – 145 (1998):

19. O Texto Constitucional, art. 37, XVI, não terá pretendido contemplar cargas de oitenta horas semanais, sob o pretexto não só de que o regime cumulativo regrou-se sem nenhuma limitação, bem assim do pálio da compatibilidade de horários. Este requisito de configuração de direito de titularidade de cargos acumulada é de relevo e deve ser admitido de maneira a harmonizar-se com o interesse público e proporcionar ao servidor a possibilidade do exercício regular dos cargos ou empregos. Admitir-se a exegese que admita a carga total de oitenta horas, acarretando a impossibilidade da razoável execução do trabalho, seria dissonante da maneira de pensar de Carlos Maximiliano, exposta ao prelecionar que deve "o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências" (AGU, 1998, grifo do autor).

A orientação que vem sendo firmada nos Tribunais, portanto, interpreta o comando autorizativo da cumulação de cargos previsto na Lei Maior, ao limitar a jornada semanal em 60 horas atendendo à eficiência no exercício do trabalho, bem como às normas de garantia ao descanso do trabalhador.

6 A ACUMULAÇÃO DE JORNADAS NO REGIME DE HORAS 12 POR 36 E SEUS POSSÍVEIS REFLEXOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO E NA SAÚDE DO EMPREGADO

Frente às inovações trazidas pela Lei nº 13.467/2017 no que se refere a extensão da possibilidade de cumprimento de jornada no regime 12 por 36 à todas as categorias de profissão, torna-se necessária a discussão sobre as implicações que podem surgir nos casos em que jornadas sob esse regime forem cumuladas.

A discussão anterior, sobre a limitação de cumulação de cargos públicos, se faz importante no que se refere à interpretação que será dada pelos tribunais em futuros litígios que versem sobre cumulação de jornadas 12 por 36.

Inexistindo regulamentação legal quanto à essas cumulações, e corroborado pela necessidade de estabelecer mais de um vínculo empregatício, em função de diversas variáveis, dentre elas a instabilidade nas relações contratuais trabalhistas, em face das novas disposições da CLT/43, o empregado acabará por subordinar-se a mais de um empregador, especialmente nas modalidades de compensação de jornada, a exemplo da jornada 24 por 72, ou na 12 por 36.

A subordinação do trabalhador a um empregador, por si só, atrai o caráter diretivo da relação contratual. Estabelecer vínculo empregatício é, antes de cumprir ordens e executar serviços, imbuir-se no sentimento de crescimento do próprio empresário ou da instituição para qual se trabalha. Assim, o cuidado em executar com presteza os serviços delegados é estimulado ainda mais quando a jornada é prolongada em horas extraordinárias. O alerta no executar correto do labor se torna ainda maior quando a própria jornada é elastecida em contrariedade ao limite imposto pela Constituição Cidadã.

Sob esse viés de elastecimento da jornada normal de trabalho, bem como da possibilidade cumulação de jornadas, especialmente no caso de cumulação de regime de compensação 12 por 36, importante o aprimoramento da discussão, frente ao direcionamento dado pelos Tribunais Superiores ao entendimento de limitação da jornada em casos de acumulação e quanto aos motivos para tal posicionamento.

Por tratar-se de um tema que ainda não foi regulamentado pelo legislador, a acumulação de jornada sob o regime 12 por 36 iniciava controvérsia entre os Tribunais Regionais. No âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por exemplo, a Sexta e a Oitava Turma já decidiram diferentemente em relação a cumulações de cargos na área da saúde. A essência da fundamentação, entretanto, parece ser a mesma: a incompatibilidade de horários não é aferida pela carga horária e, sim, pelo exercício integral das funções inerentes a cada cargo.

Segue a ementa do julgado da Oitava Turma Especializada do TRF 2ª Região, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS DE PROFISSIONAL DA SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIONAL. VERIFICAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA DESPROVIDOS. - Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o impetrante acumular dois cargos na área de saúde. -A Constituição Federal, em regra, veda a cumulação remunerada de cargos ou empregos públicos, permitindo, excepcionalmente, o exercício de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas (art. 37, XVI, alínea c, com redação dada pela EC 34/2001), bastando, tão somente, que o servidor comprove a compatibilidade entre os horários de trabalho, a teor do que preceitua o § 2º, do art. 118, da Lei 8.112/90. - Na espécie, cabe destacar que o impetrante exerce o cargo

de Enfermeiro no Hospital Universitário Antônio Pedro, lotado na Central de Material e Esterilização, desde 1984, das 07h às 19h, em regime de plantão de 12hX36h, cumprindo carga horária semanal de 30h, bem como no Hospital dos Servidores do Estado, desde 1985, no setor de Doenças Infecto Contagiosas - DIP, das 19h às 07h, em regime de plantão de 12X36, perfazendo uma jornada semanal de 30 horas, totalizando 60 horas semanais, não havendo qualquer comprovação de descumprimento de jornada de trabalho, com superposição de atividades e/ou horários, nem de comprometimento de seu desempenho funcional, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, bem como da escala de horário do mês de março de 2011. - Assim, **a norma constitucional não estabeleceu qualquer limitação quanto à carga horária a ser cumprida, vedando, na realidade, a superposição de horários. -E a incompatibilidade de horários não é aferida pela carga horária e, sim, pelo exercício integral das funções inerentes a cada cargo, de modo que o exercício de um cargo não impeça o de outro. - Destarte, eventual descumprimento de carga horária e de jornada de trabalho estará sujeito à apuração no âmbito interno de cada órgão, dentro dos limites de seu poder disciplinar.** - Recurso da União e remessa necessária desprovidos. (TRF-2 - REEX: 201151010063063, Relator: Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, Data de Julgamento: 26/06/2013, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 02/07/2013, grifo nosso)

Já a Sexta Turma Especializada do mesmo Tribunal Regional decidiu sobre questão idêntica, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS REMUNERADOS - ART. 37, INCISO XVI, DA CRFB88 - COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS - NÃO CARACTERIZADA - JORNADA DE TRABALHO EXCESSIVA - AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Agravo de instrumento manejado em face de decisão que indeferiu liminar que foi requerida visando à suspensão de qualquer procedimento administrativo que obste a acumulação de dois cargos públicos de auxiliar de enfermagem, bem como objetivando o trancamento do Processo Administrativo Disciplinar que foi instaurado, para que a Recorrente optasse por um dos dois cargos públicos. 2 - **A compatibilidade** aludida pelo inciso XVI do art. 37 da Carta Magna **deve ser verificada, não apenas no que tange à ausência de superposição das jornadas de trabalho. Para que se permita a cumulatividade, as cargas horárias devem ser compatíveis de modo que sobre tempo para descanso, alimentação, lazer, transporte, cuidados com a saúde, sono, convívio familiar, vida social, etc.** Do contrário restará comprometida a saúde do trabalhador e a qualidade do serviço por ele prestado. 3 - Tomando-se por base as escalas de serviço cujas cópias encontram-se acostadas às fls. 44/50, se acolhida a pretensão recursal, a Agravante teria que cumprir 30 horas em regime de 12/36 horas no Hospital Universitário Cassiano Antônio de Moraes, e 40 horas, em regime de 12/36, na Secretaria de Estado da Saúde - SESA, ou seja, um jornada de trabalho de 70 horas semanais, de modo que a cumulação pretendida pela Agravante importa em violação dos princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência, porque compromete a saúde do trabalhador e a qualidade do serviço prestado. 4 - Não há como acolher o pleito recursal, ante a ausência do requisito da compatibilidade, pois, embora não haja superposição de jornadas de trabalho, restou configurada uma elevada carga horária a ser cumprida, o que constitui um agravante, visto tratar-se de profissional da área de saúde. 5 - Agravo interno não conhecido e agravo de instrumento desprovido. (TRF-2 - AG: 201002010181685 RJ 2010.02.01.018168-5, Relator: Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, Data de Julgamento: 11/07/2011, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data::19/07/2011 - Página:503, grifo nosso)

Apesar de notar a semelhança das ementas no ponto que trata sobre a possibilidade de cumulação após a aferição do exercício integral das funções inerentes a cada cargo, as

decisões se distinguem no ponto em que se estabelece limitação de jornada como indicativo de que o permissivo constitucional de acúmulo de cargos públicos não pode ser levado a efeito de qualquer forma e ao gosto do servidor.

No segundo caso, a servidora teria que cumprir jornada 12 por 36 em duas repartições, somando 30 horas semanais em Hospital Universitário e 40 horas semanais na Secretária de Saúde do seu estado. Foi firmada decisão no sentido de que, apesar de não haver superposição de jornadas (o que poderia indicar o cumprimento integral das duas jornadas), a elevada carga horária a ser cumprida importava violação de princípios constitucionais, como o da razoabilidade e o da eficiência.

O comando do dispositivo da Sexta Turma, portanto, parece seguir o sentido de proteção às garantias de efetividade do serviço público e comprometimento com a saúde do trabalhador. Ao contrário do sentido que se pode retirar da decisão da Oitava Turma, que aponta como impeditivo de cumulação o descumprimento da carga horária e a análise concreta de caso a caso pela própria administração em sede de Poder Disciplinar.

Além de utilizar do entendimento do TCU quanto à limitação de cumulação de jornadas no patamar de 60 horas semanais, os Tribunais também prestigiam o princípio da eficiência na administração pública como balizador de cumulações indiscriminadas de horas de trabalho. É o que se vê na ementa a seguir, advinda de decisão do TRF da 2ª Região em sede de Agravo de Instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ENFERMAGEM. CUMULAÇÃO DE CARGOS. IMPOSSIBILIDADE DE CARGA HORÁRIA EXCESSIVA. PRINCIPIO DA EFICIÊNCIA. 1. No caso em análise, o Hospital Naval Marcílio Dias atesta que a autora cumpre carga horária naquele nosocômio de 40 horas semanais (fl. 21), enquanto que o Hospital Geral de Bonsucesso declara que a autora trabalha de 7hs a 19hs, em regime de escala de 12x60, sendo de se notar que na inicial é narrado que a autora “conta a jornada de 30h semanais informadas na declaração do Hospital Federal de Bonsucesso e a jornada de 40hs semanais no outro vínculo, também informadas em declaração”, de onde se conclui que os dois cargos somam carga horária superior a 60 horas semanais, em contrariedade com a orientação do TCU (...) 3. Portanto, **em que pese a possibilidade de acumulação de dois cargos na área da saúde, consoante o teor do inciso XVI, do artigo 37 da Carta Magna; há de se prestigiar um dos princípios basilares da atuação da Administração Pública, expresso no caput do mesmo artigo, qual seja, o princípio da eficiência, que, *in casu*, seria afrontado pela excessiva carga horária** (documentos de fls. 35 e 36) a ser exercida pela ora Agravante. 4. Ademais, comungo do entendimento, reiteradamente, adotado por esta Egrégia Corte, de que o deferimento da medida pleiteada se insere no poder geral de cautela do juiz que, à vista dos elementos constantes do processo que, pode melhor avaliar a presença dos requisitos necessários à concessão; e, conseqüentemente, que a liminar, em casos como o ora em exame, só é acolhível quando o juiz dá à lei uma interpretação teratológica, fora da razoabilidade jurídica, ou quando o ato se apresenta manifestamente abusivo, o que incoorre, na hipótese. 5. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido.(TRF-2 - AG: 201202010146300, Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, Data de Julgamento: 14/11/2012,

OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 23/11/2012, grifo nosso)

No mesmo sentido, de improcedência de cumulação de cargos, pode-se citar aresto da Quinta Turma Especializada do mesmo Tribunal Regional Federal da 2º Região. Importa ressaltar, entretanto, que os julgadores, em virtude de precedentes do STF e STJ, consideraram que compatibilidade de horários é aferida concretamente, e não em um plano abstrato, sob pena de invadir-se a esfera de atuação do Poder Legislativo, criando uma nova condição para a cumulatividade.

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAL DE SAÚDE. ENFERMAGEM. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PÚBLICOS E UM EMPREGO EM INSTITUIÇÃO PRIVADA. CARGA HORÁRIA SEMANAL DE 100 HORAS. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. DESPROVIMENTO. 1 – É dever da Administração Pública exercer continuamente o controle de legalidade, a fim de fiscalizar seus servidores quanto à existência da compatibilidade de horários entre os cargos acumulados, podendo, para tanto, exigir periodicamente a comprovação de aludido fato que, se inexistente, poderá ensejar eventual processo administrativo, em que seja assegurado o direito ao contraditório e à defesa. 2 – Logo, conclui-se que a acumulação de cargos públicos é situação que se renova a cada dia, devendo a Administração apurar, a qualquer tempo, possível acumulação ilegal de cargos, nos termos do artigo 133 da Lei nº 8.112/1990, razão pela qual não se verifica a ocorrência da alegada decadência administrativa. 3 – A garantia de acumulação de dois cargos privativos de profissionais de saúde encontra previsão no artigo 37, inciso XVI, “c”, da CRFB/88, com a redação da Emenda Constitucional nº 34, de 13 de dezembro de 2001, desde que haja compatibilidade de horários e seja respeitado o teto remuneratório previsto no artigo 37, incisos XI e XVI, do mesmo dispositivo. 4 – **A Lei nº 8.112/90 exige apenas a compatibilidade de horários como requisito para a acumulação de cargos em questão, devendo ser a compatibilidade de horários aferida concretamente, e não em um plano abstrato, sob pena de invadir-se a esfera de atuação do Poder Legislativo, criando uma nova condição para a cumulatividade.** Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. 5 – Na hipótese dos autos não se verifica a existência de compatibilidade de horários, pois depreende-se da documentação acostada aos autos que a servidora possui três vínculos laborais, ocupando dois cargos públicos (Hospital da Lagoa e Fundação Municipal de Saúde de Petrópolis) e um emprego na iniciativa privada (Hospital Alzira Vargas do Amaral Peixoto), totalizando a carga de 100 (cem) horas de trabalho semanais. 6 – Note-se, ainda, que não há, praticamente, intervalos para descanso, alimentação e locomoção, o que pode prejudicar a saúde da apelante, bem como a eficiência e segurança do serviço prestado. 7 – Utilizando como exemplo os dias 5, 6 e 7 de novembro de 2012, a apelante iniciou suas atividades no Hospital Federal da Lagoa às 19h30 do dia 5, encerrando seu plantão às 7h30 do dia 6. Após isso, às 8h, teoricamente, deveria ter iniciado sua jornada de trabalho na Fundação Municipal de Saúde de Petrópolis, com encerramento às 17h. Ainda no dia 6, foi escalada para o plantão no Hospital Alzira Vargas do Amaral Peixoto, com início às 19h e término às 7h do dia 7. Do relato acima, percebe-se que a apelante exerceu, entre os dias 5 e 7 de novembro de 2012, jornada de trabalho praticamente ininterrupta, pelo período de 36 (trinta e seis) horas, sem intervalos para repouso, alimentação e locomoção. 8 – Não é plausível que a apelante, em apenas 30 (trinta) minutos, se desloque do Hospital Federal da Lagoa, localizado na cidade do Rio de Janeiro, para o município de Petrópolis, uma distância superior a 60 (sessenta) quilômetros do seu ponto de origem. 9 – Recurso de apelação desprovido. (TRF-2 - AC: 201351011456170 RJ, Relator: Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, Data de Julgamento: 14/10/2014,

QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 22/10/2014, grifo nosso)

No caso acima, a servidora possuía três vínculos de trabalho: um cargo público na Fundação Municipal de Saúde de Petrópolis, outro cargo público no Hospital da Lagoa e um vínculo celetista no Hospital Alzira Vargas do Amaral Peixoto. Todas as jornadas totalizavam uma carga de 100 horas de trabalho por semana.

O fato supracitado pode demonstrar que a falta de regulamentação quanto às normas de acumulação de cargos e jornadas de trabalho pode causar situações teratológicas como a retratada, à ponto de o trabalhador usufruir do direito à liberdade de profissão em detrimento do exercício integral do trabalho para qual se dispôs.

Nesse caso, pode-se considerar que nunca foi possível que a empregada conseguisse completar o horário das três jornadas, tendo em vista que na própria fundamentação da decisão, mostrou-se ser impossível a locomoção da apelante entre municípios, bem como a inexistência de intervalos para repouso, alimentação e locomoção.

Na maioria das situações, entretanto, em que há acumulação de dois cargos, a possibilidade de disfarçar o cumprimento integral da jornada e a realização das funções é bem maior, dando origem a uma linha tênue que divide situações ilegítimas de acúmulo de horários em trabalhos distintos e situações em que se permita o labor em mais de um vínculo sem desprestigiar direitos constitucionalmente assegurados.

Sobre o assunto, a jurisprudência firma entendimento direcionado para a eficiência na consecução das atividades inerentes ao cargo ocupado. Em âmbito privado, entretanto, em que não há tipo algum de regulamentação geral para casos de acúmulo de cargos, salvo casos específicos como a regulamentação da profissão de técnico em radiologia, é notável que a oportunidade de auferir mais ganhos econômicos ensejará o desequilíbrio da saúde do empregado.

Diante da possibilidade de sair de uma jornada de 12 horas de trabalho e poder usufruir de um descanso de 36 horas, em profissões que possuem um piso salarial defasado, os trabalhadores irão ocupar esse horário de repouso com outra jornada, laborando para outro empregador.

Como se sabe, a compensação de horário nessa forma de regime de horas pode ocasionar complicações na saúde do trabalhador à longo prazo, bem como influir no modo como exerce suas atividades. É uníssono na doutrina que o prolongamento da jornada de trabalho influi no desempenho das funções dos empregados, notadamente quando a jornada se dá em turno noturno. Nesse sentido, a visão de Schwarz (2011):

[...] o organismo humano desgasta-se quando se põe em atividade. A fadiga, muscular e nervosa, instala-se insidiosamente no organismo humano quando desenvolve prolongada atividade. **Se o organismo humano se entrega a uma atividade reiterada, sem ponderável solução de continuada, ou seja, sem intervalos regulares para repouso, a fadiga converte-se em fadiga crônica e imanente. Esta predispõe o indivíduo a doenças e o conduz à invalidez e à velhice precoce, abreviando suas expectativas de vida.** (...) Muitos estudos demonstram que o rendimento do trabalhador diminui em proporções realmente alarmantes após a oitava hora diária de trabalho, e que os acidentes de trabalho aumentam em idênticas proporções quando há exposição à longas jornadas de trabalho (SCHWARZ 2011, p. 194, grifo nosso).

Ainda, o supracitado autor estabelece que quando o trabalhador é exposto a longas horas de trabalho, acaba sofrendo com a desagregação familiar e comunitária. A limitação da jornada de trabalho, portanto, seria mais do que um fundamento de política social, mas um substrato liberdade individual:

[...] a limitação temporal do trabalho impõe-se por fundamentos de ordem biológica, econômica, social e cultura, com vistas à tutela da incolumidade física e psíquica, da saúde, do bem-estar e da vida moral, econômica, social e cultural do trabalhador, da sua liberdade individual e da economia em geral Schwarz (2011).

No tocante aos diversos tipos de desgastes sofridos pelo trabalhador quando se sujeita a jornadas exorbitantes de trabalho, alguns estudiosos passam a estabelecer fatores de prevenção contra os riscos inerentes ao acúmulo em demasia de trabalho. Outros, ainda, demonstram que fatores como turnos e horários de trabalho podem influir no aumento da incidência de acidentes de trabalho, em especial por falta de concentração quando o cansaço alcança níveis alarmantes.

Ao se referir a aspectos relacionados aos acidentes de trabalho, Itiro Iida e Lia Buarque (2016) afirmam que a questão dos horários e turnos de trabalho têm uma forte influência, devido aos ciclos circadianos. Em horários noturnos o trabalhador não tem tanta assistência como no turno diurno, pois determinados setores da empresa só funcionam durante o dia. Além do mais, trabalhadores noturnos, em geral, têm menor contato social e isso aumenta a monotonia, tornando-os mais suscetíveis a acidentes.

Além do mais, para Itiro & Buarque (2016), do ponto de vista ergonômico:

[...] as jornadas superiores a oito ou nove horas diárias de trabalho são improdutivas. As pessoas que são obrigadas a realizar horas extras diárias de trabalho costumam reduzir o seu ritmo durante a jornada normal, acumulando reservas de energia para suportar a jornada adicional. Assim, o volume total produzido com as horas extras não será muito diferente daquele que seria produzido em regime normal. Além

disso, há uma correlação direta do volume de horas extras com problemas como doenças e absenteísmo. (ITIRO & BUARQUE, 2016).

Ainda sobre o tema, numerosos estudos científicos evidenciam que o organismo humano é intensamente afetado por variações cíclicas. Mediante a cronobiologia identifica-se a importância de se respeitar o ritmo chamado circadiano ou nictameral, caracterizado por duas fases: uma de ativação psicossomática e de vigília durante o dia – 12 horas – e outra de desativação e de sono durante a noite – 12 horas. (C. CAZAMIAN et al apud LACERDA, 2010).

No tocante aos impactos na saúde do empregado oriundos das jornadas noturnas, em turnos de revezamento e das jornadas 12 por 36, Nadia Demoliner Lacerda (2010) atesta:

O trabalhador submetido a referidas jornadas realiza um esforço suplementar para desempenhar a mesma tarefa executada durante o dia, isso porque trabalha num estado de desativação noturna, que diminui tanto a sua capacidade quanto a qualidade do próprio trabalho desenvolvido. Os reflexos à saúde se refletem na redução do sono, que pode desencadear fadiga mental, redução da capacidade de trabalho, além de problemas digestivos, como úlceras e obesidade, causados pela alimentação ingerida em período de desativação digestiva, acompanhada de excitantes como café, que podem, enfim, levar ao envelhecimento precoce. Referidos impactos à saúde do trabalhador, embora comprovados cientificamente, são ainda pouco conhecidos e evidentemente não contemplados para fins de caracterização de doenças relacionadas ao trabalho (LACERDA, 2010)

Na linha de raciocínio de que a limitação das jornadas de trabalho é medida essencial em qualquer política pública de prestígio às garantias de medicina e segurança nas relações do trabalho, Maurício Godinho Delgado enfatiza:

[...] que o maior e menor espaçamento da jornada (e duração semanal e mensal do labor) atua, diretamente, na deterioração ou melhoria das condições internas de trabalho na empresa, comprometendo ou aperfeiçoando uma estratégia de redução dos riscos e malefícios inerentes ao ambiente de prestação de serviços. A modulação da duração do trabalho é parte integrante de qualquer política de saúde pública uma vez que influencia, exponencialmente, na eficácia das medidas de medicina e segurança do trabalho adotadas na empresa. Do mesmo modo que a ampliação da jornada (inclusive com a prestação de horas extras) acentua, drasticamente, as probabilidades de ocorrência de doenças profissionais ou acidentes do trabalho, sua redução diminui, de maneira significativa, tais probabilidades da denominada infelizmente do trabalho. (DELGADO, 2016)

Por fim, convém destacar extrato do Parecer da AGU nº GQ – 145 (1998), no qual cita opinião de Mozart Victor Russomano a despeito da razoabilidade a qual deve se empregar na significação de jornadas de trabalhos:

Em alusão à jornada de trabalho razoável, a que o empregado deve ser submetido, Mozart Victor Russomano opinou que o "interesse é da sociedade, porque assim ele

poderá ser um homem, fisicamente, apto para o desempenho de sua missão social. Lucrará, ainda, a coletividade, porque, se o empregado repousar, trabalhará mais, produzindo melhor, enchendo o mercado de produtos abundantes e qualificados. O próprio empresário tem vantagens com isso, visto que a qualidade e, até mesmo, a quantidade de seus produtos lhe propiciam lucros mais apreciáveis". (AGU, 1998).

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo que restou demonstrado nesse artigo, por diversas razões, tal como a necessidade de auferir mais renda, o trabalhador sujeito à jornada no regime “12 horas de trabalho por 36 horas de descanso” pode se vincular a mais de um empregador, de modo que sua jornada semanal pode ultrapassar 70 horas semanais, desrespeitando direitos trabalhistas assegurados, ainda que os empregadores, individualmente considerados, não lhes tenha dado causa. Ou seja, o empregado vira seu próprio inimigo, trabalhando tanto à ponto de se desgastar psíquico e fisicamente.

Para assegurar direitos sociais constitucionalmente previstos, é necessário, porém, mais que a limitação de horas a um determinado patamar. A análise objetiva dos casos de acúmulo de jornadas e cargos não alcança o primor de uma análise técnico-subjetiva dos efeitos de jornadas consecutivas.

Como exposto, precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça adotam o entendimento de que a Lei nº 8.112/90 exige apenas a compatibilidade de horários como requisito para a acumulação de cargos em questão, devendo ser a compatibilidade de horários aferida concretamente, e não em um plano abstrato, sob pena de invadir-se a esfera de atuação do Poder Legislativo, criando uma nova condição para a cumulatividade.

Para não invadir a competência legislativa sobre a matéria, foi demonstrado ainda que os Tribunais utilizam, nos julgamentos sobre acumulação de cargos públicos, o patamar de horas exarado no Parecer nº GQ-145, da Advocacia Geral da União, o qual limita a 60 horas a carga horária semanal de trabalho do servidor.

Foi demonstrado também que, no geral, a essência das interpretações judiciais revelam que a incompatibilidade de horários não é aferida pela carga horária e, sim, pelo exercício integral das funções inerentes a cada cargo.

Ora, como aferir se o exercício das funções do cargo está sendo devidamente cumprido, se a jornada do servidor não for detidamente analisada por seu chefe hierárquico ou por órgão de controle, por exemplo? Em casos de trabalho por produção, o entendimento se

encaixaria. Entretanto, na maioria das situações em que as funções do servidor só se exaurem finda a carga horária diária, não há sentido na interpretação de que seu efetivo trabalho não se afere pelo implemento integral da jornada diária a que está submetido.

Desse modo, em respeito à atuação do legislador, os Tribunais, ao aferir a compatibilidade de horários in concreto, antes de pôr fim a um processo judicial, simplifica em demasia uma análise que não caberia tão somente ao Tribunal de Contas da União ou a própria Advocacia Geral.

O presente trabalho expôs o entendimento adotado nos Tribunais Regionais e Superiores quanto à acumulação de jornada de servidores públicos. No tocante à acumulação de jornadas de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, buscou-se demonstrar que a jurisprudência sobre o assunto ainda é tímida.

O tema sempre despertou controvérsia, inobstante o entendimento consagrado pela Súmula nº 444 do TST. Entretanto, em casos de acumulação desse regime de jornada, a jurisprudência é quase inexistente, razão pela qual a presente pesquisa foi fundamentada em sua maior parte por julgados que enfrentaram o mérito da limitação de horário de trabalho nos casos de acumulação de cargos no setor público.

Diante dos entendimentos jurisprudenciais colacionados, entende-se que o acúmulo indiscriminado de funções, e por consequência a submissão a longas jornadas de trabalho, pode ocasionar danos à saúde do trabalhador e afetar a eficiência no exercício da profissão. A limitação da jornada do trabalhador que labora no regime 12x36 é, portanto, tema de relevante importância, por refletir não só na saúde do empregado e na produção do empregador, como também e indiretamente, na concessão de benefícios previdenciários, como auxílio-doença e auxílio-acidente.

Frente às inovações trazidas pela Lei nº 13.467/2017, notadamente a extensão do regime de compensação de jornada na modalidade 12 por 36, o legislador não pode se manter inerte na análise em abstrato da questão. O acúmulo de cargos sob esse regime poderá até não demonstrar impactos a curto prazo, porém os efeitos da submissão a mais de uma jornada de 12 horas de trabalho poderão ser percebidos adiante, pelo surgimento de doenças relacionadas à sobrecarga no trabalho, como o envelhecimento precoce, fadiga crônica, ou até síndromes, como a de *Burnout*.

ABSTRACT

The jurisprudence of the country maintains a history of action in causes of limitation of journeys in the accumulation of public offices. In the private sector, however, in which there

is no regulation on the accumulation of hours, specifically, hours offset hours, such as 12 by 36, the employee is free to link to more than one job. Thus, this study has as a general objective to analyze, through a literature review, the peculiarities arising from the indiscriminate accumulation of working hours, specifically with regard to day 12 by 36, as well as its extension to other categories of employees, with the modification introduced by the Labor Reform. In this discussion, based on an exploratory study based on bibliographical and documentary research, it is based on the hypothesis that the accumulation of hours worked damages the physical and mental health of the worker and limits the enjoyment of their family relationships. The present work exposed the understanding adopted in the Regional and Superior Courts regarding the accumulation of the day of public servants. With regard to the accumulation of 12-hour workdays for 36 hours of rest, it was sought to demonstrate that the jurisprudence on the subject is still timid. The accumulation of positions under this regime may not even show short-term impacts, but the effects of submission to more than a 12-hour workday may be perceived later, due to the onset of work-related diseases, such as premature aging, chronic fatigue, or even syndromes.

Keywords: 12x36 Working hours. Accumulation. Consequences.

REFERÊNCIAS

AGU. Advocacia Geral da União. **Parecer nº GQ – 145**, 1998. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/atos/detalhe/8324>. Acesso em: 06 de set. 2017.

AGU. Advocacia Geral da União. **Acúmulo de cargos públicos só é possível se houver compatibilidade de horários**, 2017. Disponível em: http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/526796. Acesso em: 28 de ago. de 2017.

BRASIL, Senado Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília: Senado Federal, 2017a.

_____. **Consolidação das Leis Trabalhistas**. Lei 5.452/13 de 01 de Maio de 1943. Brasília: Senado Federal, 2017b.

_____. Decreto-Lei 13.467, de 13 de Julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Diário Oficial da República da União**, Brasília, de 13 de Julho de 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 25 set. de 2017.

_____. Decreto-Lei 11.901, de 12 de Janeiro de 2009. Dispõe sobre a profissão de Bombeiro Civil e dá outras providências.. **Diário Oficial da República da União**, Brasília, de 12 de Janeiro de 2009. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2009-2011/2009/lei/L11901.htm.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111901.htm. Acesso em: 25 set. de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. **Recurso Ordinário nº 24263-2010**. 3ª Turma Julgadora. Reclamação Trabalhista nº 24454-2008-011-09-00-6. 11ª Vara do Trabalho de Curitiba. 17/05/2011. Acórdão trabalhista. Disponível em: <https://trt9.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19061468/24454200811906-pr-24454-2008-11-9-0-6-trt-9>. Acesso em: 24 de ago. de 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 85**. Dispõe sobre a compensação de jornada. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-85. Acesso em 28 de ago. 2017a.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 444**. Dispõe jornada de trabalho. Norma coletiva. Lei. Escala de 12 por 36. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-444. Acesso em 28 de ago. 2017b.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial nº 629.049-RJ 2014/0317477-5**. Marga Tessler, Ministra Relatora. 15/05/2015, Decisão Monocrática. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/188934730/agravo-em-recurso-especial-aresp-629049-rj-2014-0317477-5/decisao-monocratica-188934739>. Acesso em: 28 de ago. de 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário contra Acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região**. Recurso Extraordinário nº 950963. Oitava Turma Especializada. Processo de origem nº 0800827-74.2013.4.05.8300. 09/03/2016. Gilmar Mendes, Ministro Relator. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/321802501/recurso-extraordinario-re-950963-pe-pernambuco-0800827-7420134058300>. Acesso em: 30 de ago. de 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Apelação Cível e Remessa Necessária em decisão de Liminar em Mandado de Segurança**. Apelação/Reexame necessário nº 201151010063063. Desembargadora Federal Relatora Vera Lúcia Lima. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23902868/apelre-apelacao-reexame-necessario-reex-201151010063063-trf2>. Acesso em: 05 de set. de 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Agravo de Instrumento**. Processo nº 2010.02.01.018168-5. Sexta Turma Especializada. Julgamento em 11/07/2011. Desembargador Federal Relator Frederico Gueiros. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20124248/agravo-de-instrumento-ag-201002010181685-rj-20100201018168-5-trf2>. Acesso em: 05/09/2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Agravo de Instrumento**. Processo nº 2012.02.01.014630-0. Oitava Turma Especializada. Julgamento em 14/11/2012. Desembargador Federal Relator Poul Erik Dyrland. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23375769/ag-agravo-de-instrumento-ag-201202010146300-trf2>. Acesso em: 07 de ago. de 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Apelação Cível**. Processo nº 2013.51.01.145617-0. Quinta Turma Especializada. Julgamento em 14/10/2014.

Desembargador Federal Relator Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/160041071/apelacao-civel-ac-201351011456170-rj>. Acesso em: 07 de ago. de 2017.

AMORIM JUNIOR, C. N. **Segurança e Saúde no Trabalho: Princípios Norteadores**. 2ª ed. São Paulo: Ltr, 2017.

BARROS, A. M.. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Ltr, 2016.

BASTOS, C. R. **Comentários à Constituição do Brasil**. 3º vol, tomo III. São Paulo: Saraiva, 1992.

BRANDÃO, C. M. **Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-out-20/jornada-excessiva-trabalho-provoca-acidentes-tira-dignidade>. Acesso em 05 de set. 2009.

CORREA, J. M., *et al.* **Novos Espaços Democráticos: diálogo social no Brasil e a experiência da Espanha**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris**. 10 dez. 1948. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2017.

DELGADO, M. G.. **Curso de direito do Trabalho**. 15ª ed. São Paulo: Ltr, 2016.

IIDA, I.; BUARQUE, L. **Ergonomia: projeto e produção**. 3ª ed. São Paulo: Blucher, 2016.

GARCIA, G. F. B. **Manual de Direito do Trabalho**. 7º ed. São Paulo: Método, 2015.

LACERDA, N. D. **Segurança e Saúde do Trabalhador - Para onde vamos?** São Paulo: Ltr, 2011.

MARTINS, S. P. **Breve Histórico a Respeito do Trabalho**. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67461/70071>. Acesso em: 07 de ago. de 2017.

NETTO, J. P. **Introdução ao estudo do método de Marx**. São Paulo: Expressão Popular, 2015.

SCHWARZ, R. G. **Curso de iniciação ao direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

