



**FUNDAÇÃO ESCOLA DA MAGISTRATURA DO TRABALHO -
FEMARGS**

ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO - FMP

**CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO
TRABALHO**

ARIANE STOPASSOLA

**ANÁLISE CONTEXTUAL DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO
TRABALHO A LUZ DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.
658.312 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**Porto Alegre
2015**

ARIANE STOPASSOLA

ANÁLISE CONTEXTUAL DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO
TRABALHO A LUZ DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.
658.312 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Artigo apresentado como requisito parcial
para obtenção do título de Pós-Graduação
em Direito Material e Processual do
Trabalho.

Orientador: Prof. Ms. Valdete Souto Severo

Porto Alegre, 2015

ANÁLISE CONTEXTUAL DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO A LUZ DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 658.312 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ariane Stopassola ¹

Resumo: O presente trabalho científico tem por finalidade analisar a inteligência do artigo 384 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), sob o prisma do princípio Constitucional da igualdade, dada sua suposta afronta ao artigo 5º, inciso I, e 7º, inciso XXX, da Constituição Federal vigente suscitada pelo recorrente, além dos demais fundamentos jurídicos e sociais utilizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal para negar provimento ao Recurso Extraordinário número 658.312 que resultou na confirmação do direito à todas as trabalhadoras brasileiras de um período de descanso de 15 minutos antes de iniciar qualquer jornada extraordinária.

Palavras-chave: Princípio da igualdade. Isonomia. Constitucionalidade. Artigo 384 da CLT. Discriminação.

1 INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho possui a previsão de intervalos para alimentação e descanso do trabalhador, os quais têm como objetivo fazer com que o empregado possa se recompor, evitando o cansaço excessivo, que pode causar possíveis prejuízos à sua saúde e segurança no trabalho. Tais intervalos estão previstos na Consolidação das Leis do Trabalho.

É inegável na doutrina e na jurisprudência a importância dos intervalos intrajornadas. Nesse sentido, explanando sobre as pausas para descanso e alimentação, afirma Maurício Godinho Delgado²:

Seus objetivos, portanto, concentram-se essencialmente em torno de considerações de saúde e segurança do trabalho, como instrumento relevante de preservação da higidez física e mental do trabalhador ao longo da prestação diária de serviços.

Dessa forma, é importante analisarmos o presente estudo fugindo de um contexto puramente econômico, ou seja, é importante lembrarmos sempre que

¹ Advogada, graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul; acadêmica do Curso de Pós Graduação em Direito Material e Processual do Trabalho pela FEMARGS – Fundação Escola da Magistratura do Trabalho do Rio Grande do Sul e Escola Superior do Ministério Público - FMP. *E-mail:* ariane@stopassola.com.br.

² DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho** / Mauricio Godinho Delgado. – 12. ed. – São Paulo : LTr, 2013. p. 969.

existem fundamentos mais relevantes para a sociedade que levam a valorização do intervalo intrajornada do que simplesmente o fato de pagar ou não pagar o intervalo intrajornada como hora extra. Estamos tratando de direitos humanos e de saúde pública. Nesse mesmo sentido ensina Maurício Godinho Delgado³:

Intervalos e jornada, hoje, não se enquadram, porém, como problemas estritamente econômicos, relativos ao montante de força de trabalho que o obreiro transfere ao empregador em face do contrato pactuado. É que os avanços das pesquisas acerca da saúde e segurança no cenário empregatício têm ensinado que a extensão do contato do empregado com certas atividades ou ambientes laborativos é elemento decisivo à configuração do potencial efeito insalubre ou perigoso desses ambientes ou atividades. Tais reflexões têm levado à noção de que a redução da jornada em certas atividades ou ambientes, ou a fixação de adequados intervalos no seu interior, constituem medidas profiláticas importantes no contexto da moderna medicina laboral. Noutas palavras, as normas jurídicas concernentes à jornada e intervalos não são, hoje, tendencialmente, dispositivos estritamente econômicos, já que podem alcançar em certos casos, o caráter determinante de regras de medicina e segurança do trabalho, portanto, normas de saúde pública.

A doutrina prega que as normas que tratam deste assunto não podem ser mitigadas, alteradas, seja por acordo individual entre as partes, seja por norma coletiva, haja vista que a proteção a saúde pública está expressamente acobertada pela Constituição Federal em diversos dispositivos, como por exemplo no artigo 7º, inciso XXII (“redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”), bem como o art. 194, *caput* (“A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”), art. 196 (“A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”), art. 197 (“São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado”), dentre tantos outros.

De forma generalizada, a CLT prevê os intervalos intrajornadas no artigo 71 e seus parágrafos. Se a jornada de trabalho for de quatro a seis horas, o intervalo será

³ Ibid., p. 963

de 15 minutos. Em uma jornada que ultrapasse seis horas contínuas o intervalo obrigatório é de uma hora.

O Capítulo III, do título III da CLT (“Das Normas Especiais de Tutela do Trabalho”) foi redigido especialmente para tratar do trabalho da mulher (artigos 373 a 401-B), sendo que, especificamente em sua Seção III (artigos 382 a 386), se encontram os dispositivos que tratam dos períodos de descanso da trabalhadora durante a sua jornada laboral.

Assim prevê o art. 384 da CLT: “Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho”.

Importante frisar, que este repouso não é remunerado, não se computa na duração do trabalho, ou seja, ocorre da mesma forma que o intervalo para refeição e descanso previsto no art. 71 da CLT, acima citado.

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal negou provimento ao Recurso Extraordinário número 658.312, com repercussão geral reconhecida, e firmou o entendimento de que o artigo 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Porém, nem sempre este entendimento prevaleceu nos Tribunais de nosso país. O Tribunal Superior do Trabalho chegou a decidir no sentido de que o artigo 384 da CLT afrontaria o preceito constitucional da igualdade (insculpido no art. 5º, inciso I, e art. 7º, inciso XXX da CF), sobre o fundamento de que o tratamento diferenciado e protecionista, ausente para o homem, não se mostraria razoável na atualidade, podendo gerar uma certa discriminação do trabalho da mulher, expressamente proibida pelo artigo 3º, inciso IV da CF. Vejamos como chegou a decidir o TST:

Recurso de embargos. Trabalho da mulher. Intervalo para descanso em caso de prorrogação do horário normal. Artigo 384 da CLT. Não recepção com o princípio da igualdade entre homens e mulheres. Violação do art. 896 da CLT reconhecida. O art. 384 da CLT está inserido no capítulo que se destina à proteção do trabalho da mulher e contempla a concessão de quinze minutos de intervalo à mulher, no caso de prorrogação da jornada, antes de iniciar o trabalho extraordinário. O tratamento especial, previsto na legislação infraconstitucional, não foi recepcionado pela Constituição Federal ao consagrar no inciso I do art. 5º que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. A história da humanidade, e mesmo a do Brasil, é suficiente para reconhecer que a mulher foi expropriada de garantias que apenas eram dirigidas aos homens e é esse o contexto constitucional em que é inserida a regra. Os direitos e obrigações a que se igualam homens e mulheres apenas viabilizam a estipulação de

jornada diferenciada quando houver necessidade da distinção, não podendo ser admitida a diferenciação apenas em razão do sexo, sob pena de se estimular discriminação no trabalho entre iguais, que apenas se viabiliza em razão de ordem biológica. As únicas normas que possibilitam dar tratamento diferenciado à mulher dizem respeito àquelas traduzidas na proteção à maternidade, dando à mulher garantias desde a concepção, o que não é o caso, quando se examina apenas o intervalo previsto no art. 384 da CLT, para ser aplicado apenas à jornada de trabalho da mulher intervalo este em prorrogação de jornada, que não encontra distinção entre homem e mulher. Embargos conhecidos e providos”.⁴

Não obstante este entendimento, mais tarde, o Pleno do TST, por maioria, decidiu por rejeitar o incidente de inconstitucionalidade do art. 384 da CLT, pacificando o seu entendimento. Vejamos a ementa da decisão:

MULHER. INTERVALO DE 15 MINUTOS ANTES DE LABOR EM SOBREJORNADA. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 384 DA CLT EM FACE DO ART. 5º, I, DA CF.

1. O art. 384 da CLT impõe intervalo de 15 minutos antes de se começar a prestação de horas extras pela trabalhadora mulher. Pretende-se sua não-recepção pela Constituição Federal, dada a plena igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres decantada pela Carta Política de 1988 (art. 5º, I), como conquista feminina no campo jurídico.

2. A igualdade jurídica e intelectual entre homens e mulheres não afasta a natural diferenciação fisiológica e psicológica dos sexos, não escapando ao senso comum a patente diferença de compleição física entre homens e mulheres. Analisando o art. 384 da CLT em seu contexto, verifica-se que se trata de norma legal inserida no capítulo que cuida da proteção do trabalho da mulher e que, versando sobre intervalo intrajornada, possui natureza de norma afeta à medicina e segurança do trabalho, infensa à negociação coletiva, dada a sua indisponibilidade (cfr. Orientação Jurisprudencial 342 da SBDI-1 do TST).

3. O maior desgaste natural da mulher trabalhadora não foi desconsiderado pelo Constituinte de 1988, que garantiu diferentes condições para a obtenção da aposentadoria, com menos idade e tempo de contribuição previdenciária para as mulheres (CF, art. 201, § 7º, I e II). A própria diferenciação temporal da licença-maternidade e paternidade (CF, art. 7º, XVIII e XIX; ADCT, art. 10, § 1º) deixa claro que o desgaste físico efetivo é da maternidade. A praxe generalizada, ademais, é a de se postergar o gozo da licença-maternidade para depois do parto, o que leva a mulher, nos meses finais da gestação, a um desgaste físico cada vez maior, o que justifica o tratamento diferenciado em termos de jornada de trabalho e período de descanso.

4. Não é demais lembrar que as mulheres que trabalham fora do lar estão sujeitas a dupla jornada de trabalho, pois ainda realizam as atividades domésticas quando retornam à casa. Por mais que se dividam as tarefas

⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargo em Recurso de Revista n. 3886/2000-071-09-00.0**. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Disponível em <http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?d=ITRE&s1=§1=1&s2=3886&s3=2000&s4=071&s5=09&s6=00&s9=&s10=&s11=&s12=&s20=&s21=&s7=&s24=&s8=&s13=&s14=%27071%27&s15=%2709%27&s16=%2700%27&s17=&s18=&s19=&s25=&s22=&s23=&s26=&pg1=ALL&pg2=NUMT&pg3=ANOT&pg4=&pg5=&pg6=&pg7=&pg8=TIPT&pg9=GABT&pg10=GABT&pg11=GABT&pg12=GABT&pg13=&pg14=VART&pg15=TRIT&pg16=SEQT&pg17=COOJ&pg18=&pg19=&pg20=&pg21=&pg22=&pg23=&pg24=EMEN§2=1&u=http://www3.tst.jus.br/www3.tst.jus.br/jurisprudencia/n_brs/n_nspit/n_nspitgen_un.html&p=1&r=1&f=G&l=0>. Acesso em 02 fev. 2015.

domésticas entre o casal, o peso maior da administração da casa e da educação dos filhos acaba recaindo sobre a mulher.

5. Nesse diapasão, levando-se em consideração a máxima albergada pelo princípio da isonomia, de tratar desigualmente os desiguais na medida das suas desigualdades, ao ônus da dupla missão, familiar e profissional, que desempenha a mulher trabalhadora corresponde o bônus da jubilação antecipada e da concessão de vantagens específicas, em função de suas circunstâncias próprias, como é o caso do intervalo de 15 minutos antes de iniciar uma jornada extraordinária, sendo de se rejeitar a pretensa inconstitucionalidade do art. 384 da CLT. Incidente de inconstitucionalidade em recurso de revista rejeitado.”⁵

Recentemente, especificamente em 27.11.2014, conforme supramencionado, o STF negou provimento ao RE nº. 658.312, proveniente do Estado de Santa Catarina, com repercussão geral reconhecida, decidindo que o art. 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. A análise desta decisão e seus principais fundamentos será o objeto de estudo deste trabalho, pois pacificou o entendimento no judiciário do país sobre um tema de extrema relevância para o meio jurídico e social.

O Recurso Extraordinário foi interposto pela empresa “A. Angeloni & Cia. Ltda.” contra o julgamento do Tribunal Superior do Trabalho que manteve a condenação ao pagamento, a uma empregada, do intervalo não concedido de 15 minutos como hora extra.

A argumentação da empresa era a de que o entendimento da Justiça do Trabalho contraria dispositivos constitucionais que concretizam a igualdade entre homens e mulheres (mesma tese utilizada na primeira decisão do TST acima indicada) e, conseqüentemente, fere o princípio da isonomia, pois não se poderia admitir tratamento diferenciado apenas em razão do sexo, sob pena de se estimular a discriminação no trabalho.

Participaram também do julgamento a Associação Brasileira de Supermercados (Abras) e a Federação Brasileira de Bancos (Febraban). Tais instituições atuaram como “amicus curiae”⁶, seguindo a mesma linha de fundamentação da empresa, inclusive em suas sustentações orais.

⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Incidente de Inconstitucionalidade em Recurso de Revista n. 154000-83.2005.5.12.0046. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. Disponível em <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20154000-83.2005.5.12.0046&base=acordao&numProclnt=133296&anoProclnt=2007&dataPublicacao=13/02/2009%2007:00:00&query=>>>. Acesso em 02 fev. 2015.

⁶ “Intervenção assistencial em processos de controle de constitucionalidade por parte de entidades que tenham representatividade adequada para se manifestar nos autos sobre questão de direito pertinente à controvérsia constitucional. Não são partes dos processos; atuam apenas como interessados na causa.” Fonte

O ministro Dias Toffoli foi o relator do Recurso Extraordinário. Ele aduziu, em suma, que o artigo 384 faz parte da redação original da Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, e naquela época, já estava insculpida na constituição a cláusula de igualdade, nas palavras dele: “Quando foi sancionada a CLT, vigorava a Constituição de 1937, que se limitou, como na Constituição de 1946, a garantir a cláusula geral de igualdade, expressa na fórmula ‘todos são iguais perante a lei’”. O Ministro afirmou ainda que “Nem a inserção dessa cláusula em todas as nossas Constituições, nem a inserção de cláusula específica de igualdade entre gênero na Carta de 1934 impediram, como é sabido, a plena igualdade entre os sexos no mundo dos fatos”.

Assim, o ministro Relator observou que a Constituição de 1988 estabeleceu cláusula específica de igualdade de gênero e, ao mesmo tempo, admitiu a possibilidade de tratamento diferenciado, levando em conta diversos critérios à exemplo da “histórica exclusão da mulher do mercado de trabalho”; a existência de “um componente orgânico, biológico, inclusive pela menor resistência física da mulher”; e um componente social, pelo fato de ser comum a chamada dupla jornada – o acúmulo de atividades pela mulher no lar e no trabalho – “que, de fato, é uma realidade e, portanto, deve ser levado em consideração na interpretação da norma”, afirmou.

O relator ressaltou, ainda, que as disposições constitucionais e infraconstitucionais não impedem que ocorram tratamentos diferenciados, desde que existentes elementos legítimos para tal e que as garantias sejam proporcionais às diferenças ou definidas por algumas conjunturas sociais. E, nesse sentido, avaliou que o artigo 384 da CLT “trata de aspectos de evidente desigualdade de forma proporcional”. Ele citou o prazo menor para aposentadoria, a cota de 30% para mulheres nas eleições e a Lei Maria da Penha como modelos de tratamento diferenciado legítimo.

Toffoli afastou, ainda, os argumentos de que a manutenção do intervalo prejudicaria o acesso da mulher ao mercado de trabalho. Ele sustenta que: “Não parece existir fundamento sociológico ou mesmo comprovação por dados estatísticos a amparar essa tese”, “Não há notícia da existência de levantamento

técnico ou científico a demonstrar que o empregador prefira contratar homens, em vez de mulheres, em virtude dessa obrigação”.

Seguiram o voto do relator os ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Rosa Weber e Cármen Lúcia.

Divergiram do relator, e ficaram vencidos, os ministros Luiz Fux e Marco Aurélio. Para Luiz Fux, o art. 384 viola o princípio da igualdade, e, por isso, só poderia ser admitido nas atividades que demandem esforço físico, ele aduz que “Aqui há efetivamente distinção entre homens e mulheres” e sustenta ainda que “Não sendo o caso, é uma proteção deficiente e uma violação da isonomia consagrar uma regra que dá tratamento diferenciado a homens e mulheres, que são iguais perante a lei”.

Seguindo a mesma linha de pensamento, o ministro Marco Aurélio afirmou que o artigo 384 “é gerador de algo que a Carta afasta, que é a discriminação no mercado de trabalho”. Os dois ministros votaram no sentido de dar provimento ao recurso para reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 384 da CLT.

Passaremos a analisar especificamente os fundamentos utilizados pelos ministros que os levaram a conclusão deste importante julgamento.

2. JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 658.312 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O ministro Dias Toffoli inicia seu voto indicando que a questão posta em juízo não se enquadra no conceito de discriminação e tratamento desigual.

Esse posicionamento é um dos mais discutidos durante toda a decisão, haja vista as inúmeras teses a respeito, considerando que a recepção e a não recepção do art. 384 da CLT pela Constituição Federal passam por este mesmo fundamento, o princípio da igualdade, insculpido no art. 5º, inciso I, da Constituição Federal que assim estabelece: “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição” e, especificamente na esfera trabalhista, pode ser combinado com o artigo 7º, inciso XXX que assim dispõe: “proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.

Conforme dito acima, o ministro Toffoli sustenta que, por mais que todas as constituições brasileiras mantivessem a cláusula geral de igualdade ('todos são iguais perante a lei'), na prática, sempre houve discriminação, afirma ele: "Temos que lembrar que a cláusula geral da igualdade foi expressa em todas as Constituições brasileiras". Portanto, o judiciário, apesar de atentar fielmente às diretrizes positivadas, não pode furtar-se de analisar a realidade, a vivência prática do texto legal, ou seja, deve sopesar o diálogo entre a realidade e a norma⁷.

Seguindo o entendimento do voto dos ministros vencidos, diversos doutrinadores renomados defendem que o art. 384 da CLT não foi recepcionado pela Constituição de 1988 e viola a isonomia que prega a Carta Maior. Entre eles está Alice Monteiro de Barros, na sua tese de doutorado, sustentando que:

(..) considerando que é um dever do estudioso do direito contribuir para o desenvolvimento de uma normativa que esteja em harmonia com a realidade social, propomos a revogação expressa do art. 376 da CLT, por traduzir um obstáculo legal que impede o acesso igualitário da mulher no mercado de trabalho. Em consequência, deverá também ser revogado o art. 384 da CLT, que prevê descanso especial para a mulher, na hipótese de prorrogação de jornada. Ambos os dispositivos conflitam com os arts. 5º, I, e 7º, XXX, da Constituição Federal.⁸

Analisando-se os textos da doutrinadora Alice Monteiro de Barros, fica evidente seu entendimento de que o intervalo em benefício apenas da mulher seria incompatível com o tratamento igualitário entre homens e mulheres, previsto pela constituição. Para ela, no plano prático, o descanso exigido pela CLT apenas para as mulheres prejudica a inserção feminina no mercado de trabalho, advogando que tal ônus favoreceria a contratação de homens, não contemplados no dispositivo destinado apenas às mulheres. Entretanto, a doutrinadora não apresenta dados empíricos para comprovar que haveria, de fato, esse prejuízo ao mercado de trabalho em razão do disposto no art. 384 da CLT.

Ainda, a supracitada autora refere que tal situação estaria superada, pois a Lei 10.244 de 2001 foi editada objetivando revogar o art. 376 da CLT para autorizar a realização de horas extras por mulheres. Logo, se estaria diante de uma revogação tácita do teor do artigo 384 da CLT, *in verbis*:

Em consequência da revogação expressa do art. 376 da CLT pela Lei n. 10.244, de junho de 2001, está também revogado, tacitamente, o art. 384 da CLT, que prevê descanso especial para a mulher na hipótese de

⁷ Importante doutrinador que trata do diálogo entre a realidade e a norma citados pelos Ministros Dias Toffoli e Rosa Weber é Friedrich Muller em sua obra "Métodos de trabalho do Direito Constitucional, Tradução de Peter Naumann, Rio de Janeiro, Editora Renovar do ano de 2005.

⁸ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995. p. 479.

prorrogação de jornada. Ambos os dispositivos conflitavam, sem dúvida, com os art. 5º I, e art. 7º, XXX da **Constituição da República**.⁹

Por outro lado, diversos doutrinadores defendem a igualdade protegida pela Constituição Federal através da devida atenção especial e equilíbrio despendido aos desiguais.

De acordo com Alexandre de Moraes:

(...) a correta interpretação desse dispositivo torna inaceitável a utilização do *discrímen* sexo, sempre que o mesmo seja eleito com o propósito de desnivelar materialmente o homem da mulher; **aceitando-o, porém, quando a finalidade pretendida for atenuar os desníveis**. Consequentemente, além de tratamentos diferenciados entre homens e mulheres previstos pela própria Constituição (artigos 7º, XVIII e XIX; 40, parágrafo 1º; 143, parágrafos 1º e 2º; 201, parágrafo 7º), **poderá a legislação infraconstitucional pretender atenuar os desníveis de tratamento em razão do sexo**.¹⁰
(destacamos).

Dando ênfase a esta linha de argumentação, Alexandre de Moraes aduz, ainda, que:

A Constituição anterior, em seu artigo 153, parágrafo 1º, também já vedava qualquer tipo de distinção entre as pessoas; o que a vigente constituição fez foi apenas e tão-somente reforçar a igualdade do tratamento que pessoas de sexos diferentes devem receber. Assim, inexistente diferença entre os dois dispositivos. Ambos expressam o mesmo princípio, de forma diversa. Tanto faz dizer todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, quando todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza, destacando-se que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. O princípio da isonomia não pode ser entendido em termos absolutos; o tratamento diferenciado é admissível e se explica do ponto de vista histórico, também considerado pela constituinte de 1988, já que a mulher foi, até muito pouco tempo, extremamente discriminada. **O que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas**.¹¹
(sem grifo no original).

A ministra Rosa Weber inicia seu voto explanando seu entendimento e aplicação do princípio da igualdade em análise do artigo 384 da CLT, citando as palavras de Boaventura Santos “Temos o direito de ser iguais quando a diferença nos inferioriza, temos o direito de ser diferentes quando a igualdade nos descaracteriza”. Segue citando a máxima de Aristóteles “na qual se proclama o necessário tratamento igual dos iguais e o tratamento desigual dos desiguais na medida que se desigualam”.

⁹ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo : LTr, 2006, p. 1047.

¹⁰ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 65.

¹¹ Ob. cit., p. 65 e 66.

O que ela expõe é que a desigualdade é necessária quando caracterizada como legítima e proporcional ao objetivo de igualar as pessoas conforme as suas desigualdades.

Para dar suporte a este entendimento, é necessário buscar os elementos que caracterizem as mulheres como diferentes, além de critérios que autorizem distinguir situações e grupos de pessoas para lhes estabelecer um tratamento jurídico diferenciado. Após, é necessário verificar se estes elementos são legítimos e se a diferenciação se coaduna com os demais interesses previstos na constituição.

Conforme afirma Celso Antônio Bandeira de Mello:

Tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional. A dizer: se guarda ou não harmonia com eles.¹²

Ele estabelece, ainda, quatro elementos que devem ser observados para que se confirme que o *discrímen* legal não confronte a isonomia da constituição, senão vejamos:

- a) Que a desequiparação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo;
- b) Que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nelas residentes, diferenciados;
- c) Que exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles, estabelecida pela norma jurídica;
- d) Que, *in concreto*, o vínculo de correlação supra-referido seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos, isto é, resulte em diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa – ao lume do texto constitucional – para o bem público.¹³

O item “a” dos elementos acima expostos está superado, pois não estamos tratando da discriminação de um indivíduo específico, mas sim de um gênero da raça humana, de forma extremamente ampla e absoluta. Assim também se define o item “b”, pois, as pessoas que a legislação é destinatária são diversas, podendo ser extremamente diferentes entre si. Se demonstrará que o item “c” igualmente se encaixa na presente análise, haja vista que a diferença existente entre homens e mulheres justifica o tratamento diferenciado dado pelo legislador. O item “d” também

¹² BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 21.

¹³ *Ibid.*, p.41

se adapta, pois, a própria constituição estabelece, em diversos dispositivos, tratamento diferenciado para a mulher em razão de suas condições físicas e psicológicas, além de tratar-se de uma regra de ordem pública.

O autor, ainda, traz outros fundamentos que justificam a atenção que devemos dar ao princípio da igualdade em sua **dimensão material** e não apenas formal. Ao descrever sobre o princípio da igualdade em cotejo com o fator sexo, conclui que:

(...) por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desigualdades fortuitas ou injustificadas. Para atingir este bem, este valor absorvido pelo Direito, o sistema normativo concebeu fórmula fácil que interdita, o quanto possível, tais resultados, posto que, exigindo igualdade, assegura que os preceitos genéricos, os abstratos e atos concretos colham a todos sem especificações arbitrárias, assim proveitosas que detrimosas para os atingidos¹⁴.

Ainda tratando do princípio da igualdade, a ministra Rosa Weber, em seu voto, atenta para o fato de que a desigualdade vedada pela Constituição de 1988 é aquela pertinente à capacidade civil, citando o exemplo do art. 446, § único da CLT, que assim dispunha:

Parágrafo único. Ao marido ou pai é facultado pleitear a rescisão do contrato de trabalho, quando a sua continuação for suscetível de acarretar ameaça aos vínculos da família, perigo manifesto às condições peculiares da mulher ou prejuízo de ordem física ou moral para o menor.

Com o advento da Lei nº. 7.855 de 24.10.1989 tal dispositivo foi expressamente revogado, passando a mulher a ter plena capacidade civil, a partir de 18 anos, quanto ao seu contrato de trabalho.

Outro forte argumento utilizado pelo ministro Dias Toffoli e pelos demais ministros que defendem a plena aplicabilidade do art. 384 da CLT, foi o fato de que a atual Constituição Federal traz em seu texto diversas outros dispositivos legais que diferenciam homens e mulheres, conforme supramencionado.

Por tal razão é que a própria Constituição, na parte final do art. 5º, inciso I, estampou a excepcionalidade do tratamento diferenciado, ressaltando que isso se dará “nos termos [da] Constituição”¹⁵.

Importante ressaltar que a expressão “nos termos [da] Constituição”, não significa apenas o texto que estiver positivado na constituição, mas o regramento que estiver de acordo com os interesses prestigiados constitucionalmente.

¹⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo Jurídico do princípio da igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 18.

¹⁵ Redação original: “nos termos desta Constituição”.

Diferentemente deste entendimento é o que aduz, durante seu voto o ministro Marco Aurélio, ele entende que há possibilidade de exceção ao princípio da isonomia, entretanto, tais exceções são apenas aquelas positivadas na própria Constituição da República.

Podemos citar como exemplos do tratamento diferenciado positivado na constituição o art. 7º, XX (“proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei”); art. 7º, XVIII (licença especial para gestante); o art. 201, §7º, I e II (aposentadorias em tempo reduzido para as mulheres); e o art. 10, §1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) que prevê a licença paternidade de apenas 5 dias, enquanto a licença maternidade é de 120 dias após o parto.

Segundo Dias Toffoli, tais distinções possuem como baliza alguns critérios pré-estabelecidos específicos, quais sejam: a) o contexto histórico da mulher no mercado de trabalho; b) a questão orgânica e biológica de que a mulher possui, comprovadamente, menos resistência física; c) a chamada “dupla jornada”, que nada mais é do que um contexto social, no qual a mulher possui atividades do lar (como gestante, mãe e administradora da casa), além do trabalho.

Inclusive, a Segunda Turma do STF, ao julgar o Mandado de Segurança nº. 29.963, tendo como Relator o ministro Gilmar Mendes, concluiu ser possível a exigência de teste físico diferenciado para homens e mulheres em concurso público e que, esta diferenciação, em nada violaria o princípio da igualdade.

É importante observar que este tratamento diferenciado realizado pela própria Constituição, além de seguir os critérios acima identificados, devem observar uma ampliação dos direitos fundamentais, atendendo, além dessa ampliação, ao princípio da proporcionalidade.

De acordo com o voto do Relator, ministro Dias Toffoli: “É fato que houve, com o tempo, a supressão de alguns dispositivos protetores da mulher que cuidavam do trabalho noturno e da jornada de trabalho da empregada, previstos nos artigos 374 a 376, 378 a 380 e 387 da Consolidação das Leis do Trabalho”. Ocorre que, quando da revogação desses dispositivos pela Lei nº 7.855, de 24/10/89, o legislador entendeu que deveria manter a regra do art. 384 da CLT, segundo o Relator, “a fim de lhe garantir uma diferenciada proteção, dada a identidade bio-social peculiar da mulher e da sua potencial condição de mãe, gestante ou administradora do lar”.

Nesse contexto também, o relator ressalta que poderia utilizar-se da premissa “*In dubio pro legislatore*” para definir sobre a receptividade ou não da regra insculpida no art. 384 da CLT. Para ele não há dúvida quanto a intenção do legislador ao manter a regra do art. 384 da CLT, entretanto, se houvesse dúvida, se presume a constitucionalidade do ato impugnado em prol do legislador. Segundo ele tal premissa “estabelece uma regra de preferência quando há zona de penumbra quanto à constitucionalidade ou não de uma decisão discricionária adotada pelo legislador.”

Foi salientado pelo Ministro, ainda, que “não parece existir fundamento sociológico ou mesmo comprovação por dados estatísticos a amparar a tese de que o dispositivo em questão dificultaria ainda mais a inserção da mulher no mercado de trabalho. Não há notícia da existência de levantamento técnico ou científico a demonstrar que o empregador prefira contratar homens, em vez de mulheres, em virtude da obrigação em comento”.

Pelo contrário, as pesquisas indicam que, em um mercado de trabalho com liberdade de contratação e demissão, é impossível haver divergências salariais entre homens e mulheres em decorrência exclusiva da discriminação.

O economista e teórico americano Walter Edward Block¹⁶ afirma que não há essa divergência entre homens e mulheres em decorrência apenas da discriminação por um motivo estritamente econômico, pois se houvesse tal discriminação, qualquer empregador iria obter lucros fáceis admitindo mulheres e despedindo homens, uma vez que as mulheres poderiam receber um salário menor para fazer o mesmo trabalho. A concorrência entre os empregadores iria, conseqüentemente, subir os salários das mulheres e, assim, extinguir qualquer diferença salarial que porventura existisse.

Ademais, os economistas indicam que sempre que houver qualquer tipo de discriminação salarial (não apenas para gêneros, mas também para religiões, cor de pele, etnias, dentre outras situações), o capitalismo irá abolir tal *discrimen*, e não aprofundá-lo. Isso se sustenta, pois aquele empregador que permitir que seus preconceitos se sobressaiam ao contratar um homem ao invés de uma mulher, estará criando uma oportunidade de lucro para seus concorrentes. Exemplifica-se: uma mulher que produz R\$ 75.000,00 por ano em receitas para seu empregador,

¹⁶ BLOCK, Walter Edward. **Sobre a diferença salarial entre homens e mulheres**. Disponível em <<http://www.mises.org.br/Article.aspx?id=1246>>. Acessado em 05.03.2015.

mas que recebe, hipoteticamente, R\$ 20.000,00/ano a menos que um empregado do sexo masculino igualmente produtivo, poderá ser contratada por um concorrente por R\$ 10.000,00/ano a mais do que recebe hoje e ainda assim permitir que este novo empregador lucre os R\$ 10.000,00 de diferença.

Afirma Block que esta questão da "disparidade salarial" vem sendo abordada, sob um mesmo aspecto, o "casamento", que afeta a capacidade de renda futura de homens e mulheres de maneira substancialmente distinta. A probabilidade de as mulheres saírem da força de trabalho por um período de tempo em razão da gravidez e criação dos filhos, é maior que a dos homens. As mulheres são muito mais propensas que os homens a se ausentar do mercado de trabalho por um período (normalmente por anos) para se dedicar à família. E mesmo que não façam isso, elas tendem a gastar muito mais tempo que os homens cuidando da prole e das tarefas domésticas. Consequentemente, elas ficam atrás de seus colegas homens em termos de acumulação de capital, produtividade e salários.

Sem estabelecer nenhum juízo de valor se isso é correto ou não, o economista supracitado afirma que estas ocupações a que está destinada a mulher (que em termos econômicos é chamado de "efeitos assimétricos do casamento") esclarece a diferença salarial entre homens e mulheres.

Portanto, esta divisão de tarefas, por si só é algo que acentua o rendimento masculino e reduz o feminino. Trata-se de um exemplo do mais básico axioma econômico do 'custo de oportunidade'. Quando uma pessoa se dedica a fazer alguma coisa, ela o faz à custa de estar fazendo outra coisa qualquer, que no presente estudo seria a carreira profissional.

Esta teoria se confirma, pois, conforme indicam as pesquisas, quando se compara apenas homens e mulheres solteiras, sem filhos, a divergência salarial virtualmente desaparece. Da mesma maneira, quando você utiliza uma amostra composta unicamente de jovens entre 18 e 24 anos, a divergência salarial também não é encontrada, uma vez que a maioria deles ainda não constituiu matrimônio ou teve filhos.

No tocante as barreiras à ascensão da mulher no mercado de trabalho, Walter Block resume as explicações, baseadas em diversas estatísticas constantes nas obras do professor James T. Bennett, do departamento de economia da George Mason University, quais sejam:

Homens têm mais interesse por tecnologia e ciências naturais do que as mulheres; Homens são mais propensos a aceitar trabalhos perigosos, e tais empregos pagam mais do que empregos mais confortáveis e seguros; Homens são mais dispostos a se expor a climas inclementes em seu trabalho, e são compensados por isso ("diferenças compensatórias" no linguajar econômico); Homens tendem a aceitar empregos mais estressantes que não sigam a típica rotina de oito horas de trabalho em horários convencionais; Muitas mulheres preferem a satisfação pessoal no emprego (profissões voltadas para a assistência a crianças e idosos, por exemplo) a salários mais altos; Homens, em geral, gostam de correr mais riscos que mulheres. Maiores riscos levam a recompensas mais altas; Horários de trabalho mais atípicos pagam mais, e homens são mais propensos que as mulheres a aceitar trabalhar em tais horários; Empregos perigosos (carvoaria) pagam mais e são dominados por homens; Homens tendem a "atualizar" suas qualificações de trabalho mais frequentemente do que mulheres; Homens são mais propensos a trabalhar em jornadas mais longas, o que aumenta a divergência salarial; Mulheres tendem a ter mais "interrupções" em suas carreiras, principalmente por causa da gravidez, da criação e da educação de seus filhos. E menos experiência significa salários menores; Mulheres apresentam uma probabilidade nove vezes maior do que os homens de sair do trabalho por "razões familiares". Menos tempo de serviço leva a menores salários; Homens trabalham mais semanas por ano do que mulheres; Homens apresentam a metade da taxa de absenteísmo das mulheres; Homens são mais dispostos a aturar longas viagens diárias para o local de trabalho; Homens são mais propensos a se transferir para locais indesejáveis em troca de empregos que pagam mais; Homens são mais propensos a aceitar empregos que exigem viagens constantes; No mundo corporativo, homens são mais propensos a escolher áreas de salários mais altos, como finanças e vendas, ao passo que as mulheres são mais predominantes em áreas que pagam menos, como recursos humanos e relações públicas; Quando homens e mulheres possuem o mesmo cargo, as responsabilidades masculinas tendem a ser maiores; Homens são mais propensos a trabalhar por comissão; mulheres são mais propensas a procurar empregos que deem mais estabilidade. O primeiro apresenta maiores potenciais de ganho; Mulheres atribuem maior valor à flexibilidade, a um ambiente de trabalho mais humano e a ter mais tempo para os filhos e para a família.¹⁷

Portanto, são inúmeros os fatores pesquisados e que, comprovadamente, reduzem o salário da mulher no mercado de trabalho.

Quanto a discriminação para a contratação de mulher ao invés de um homem pelo fato de o empregador ser obrigado a obedecer o preceito do art. 384 da CLT, conforme bem afirma o ministro Dias Tofoli, não há estudos estatísticos à respeito. Portanto, não há como levar-se em consideração para afirmar que há discriminação (um suposto efeito social) sem qualquer elemento que comprove.

Assim, percebe-se que a desigualdade entre homens e mulheres no mercado de trabalho vai muito além do pagamento do intervalo de 15 minutos que antecede a jornada extraordinária.

¹⁷ BLOCK, Walter Edward. **Sobre a diferença salarial entre homens e mulheres**. Disponível em <<http://www.mises.org.br/Article.aspx?id=1246>>. Acesso em 05 março 2015.

O ministro Celso de Mello sustenta que o art. 384 da CLT foi editado em clara reação a situações concretas de opressão, exclusão, degradação e de discriminação da mulher. O julgamento pela não recepção do art. 384 da CLT se enquadraria, segundo ele, como “frontal transgressão ao princípio que veda o retrocesso social”.

A Constituição brasileira adotou expressamente o princípio do não-retrocesso social em matéria de direito do trabalho, na parte final do *caput* do art. 7º, ao dispor que podem ser assegurados aos trabalhadores outros direitos que visem à melhoria de sua condição social. Tal princípio veda qualquer medida legislativa que constitua, em si, um retrocesso na condição social do trabalhador. Portanto, as normas trabalhistas somente serão constitucionais se visarem a melhora da condição social do empregado. Partindo desta premissa, e constatando-se que a regra do art. 384 da CLT, de fato, visa melhorar a condição da trabalhadora brasileira, considerá-la não recebida pela Constituição de 1988 seria um retrocesso social, vedado pela própria Constituição Federal.

Cabe frisarmos, também, importante discussão que é suscitada pelos Ministros quando do julgamento do RE 658.312 que é quanto a ser possível ou não a extensão deste benefício ao gênero masculino.

A respeito dessa questão, destaca-se o seguinte julgado:

Agravo de instrumento em recurso de revista. Intervalo do art. 384 da CLT. Inaplicabilidade aos trabalhadores do sexo masculino. Inexistência de ofensa ao princípio da igualdade. Discute-se nos autos acerca da extensão aos trabalhadores de sexo masculino do direito conferido às mulheres empregadas de perceberem horas extraordinárias decorrentes da não concessão do intervalo de quinze minutos de que trata o art. 384 da CLT. A gênese desse dispositivo, ao fixar o intervalo para descanso entre a jornada normal e a extraordinária, não concedeu direito desarrazoado às trabalhadoras, mas, ao contrário, objetivou preservar as mulheres do desgaste decorrente do labor em sobrejornada, que é reconhecidamente nocivo a todos os empregados. Julgados recentes desta Corte estabelecem a inaplicabilidade da regra contida no art. 384 da CLT ao trabalhador de sexo masculino, considerando que as distinções fisiológicas e psicológicas entre homens e mulheres justificam a proteção diferenciada ao trabalho da mulher. Portanto, a admissibilidade da revista esbarra no preceito contido no art. 896, § 4º, da CLT e na Súmula nº 333 do TST. Agravo de instrumento desprovido.”¹⁸

¹⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 2355600-26.2008.5.09.0006. Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Disponível em <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20-%202355600-26.2008.5.09.0006&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAM+VAAI&dataPublicacao=13/06/2014&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso em 02 fev. 2015.

Esse aspecto também mereceu referência expressa no voto do Relator, ministro Dias Toffoli, ao assim indicar:

Por sua vez, diante desses argumentos jurídicos, não há espaço para uma interpretação que amplie, sob a tese genérica da isonomia, a concessão da mesma proteção ao trabalhador do sexo masculino, pois além de os declinados raciocínios lógico e jurídico impedirem que se aplique a norma ao trabalhador homem, sob o prisma teleológico da norma, não haveria sentido em se resguardar a discriminação positiva diante das condicionantes constitucionais mencionadas. Adotar a tese ampliativa acabaria por mitigar a conquista obtida pelas mulheres. Torno a insistir: o *discrímen*, na espécie, não viola a universalidade dos direitos do homem, na medida em que o legislador vislumbrou a necessidade de maior proteção a um grupo de trabalhadores, de forma justificada e proporcional.

De todo modo, entendeu-se que o dispositivo em questão não está excluído do alcance de futuras modificações legislativas.

Nesse sentido, ainda segundo o voto do Relator:

Antecipo que não considero que essa norma constitua um núcleo irreversível do direito fundamental, ou que implique o mínimo existencial social do direito fundamental da trabalhadora mulher. [...] No futuro, havendo efetivas e reais razões fáticas e políticas para a revogação da norma, ou mesmo para a ampliação do direito a todos os trabalhadores, o espaço para esses debates há de ser respeitado, que é o Congresso Nacional.

Ao defender esta hipótese, a ministra Rosa Weber, destaca que se buscarmos realmente a igualdade absoluta de tratamento a interpretação correta seria, sim, incluir os homens como destinatários desta norma e não cogitar em reduzir os direitos trabalhistas já conquistados.

Nesse dispasão, concorda, inclusive, o ministro com voto vencido Luis Fux quando afirma que: “o princípio da isonomia está tão imanente a essa questão que vários doutrinadores, como o Professor Mozart Victor Russomano, ele indicava que isso deveria ser estendido aos homens”. Sugerindo ainda que “ou bem esse dispositivo viola o princípio da isonomia, ou bem, até por força da isonomia, concede-se esse período também para os homens, ou, então, aplica-se somente esse dispositivo naquelas atividades que demandam esforço físico”.

Cabe, assim, acompanharmos como espectadores a possível evolução legislativa a respeito dessa relevante matéria, sendo, momentaneamente, aplicada apenas às trabalhadoras mulheres brasileiras.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Temos, portanto, três correntes que resumem e especificam os principais entendimentos aventados sobre o tema. A ministra Rosa Weber cita o doutrinador Eduardo Gunther¹⁹ em seu Voto, pois o mesmo trata claramente sobre as três correntes. Das três correntes que temos sobre o assunto, a segunda corrente, chamada de positivista, é que predominou no entendimento do Supremo, conforme os fundamentos supra. A corrente positivista não considera discriminatória a concessão do intervalo apenas às mulheres, entendendo, portanto, que a condição específica para as mulheres não fere o princípio da isonomia entre os sexos. Já a corrente chamada de negativista, entende que a regra do art. 384 da CLT não teria sido recepcionada pela Constituição Federal, pois a mesma assegura a igualdade entre homens e mulheres em seu art. 5º, I. Já a terceira corrente, que é chamada de ampliativa, considera aplicável o art. 384 não só às mulheres, mas também aos homens, sob o fundamento de que a penosidade do sobretrabalho é comum a ambos os sexos.

A diferença entre homens e mulheres no que concerne ao art. 384 da CLT cumpre os critérios estipulados pela doutrina para torna-la legítima. Ela amplia direitos fundamentais, ou seja, respeita o princípio do retrocesso social e atende ao princípio da proporcionalidade na compensação de diferenças, já que a diferença estabelecida neste caso é justificada e não pode ser considerada exagerada ou desmedida.

Ainda, a vontade do legislador foi respeitada haja vista que, no momento em que houve a oportunidade de revogar o artigo 384, como fez com os artigos 374, a 376, 378 a 380 e art. 387 através da Lei nº. 7.855 de 24/10/1989, assim não o fez.

Tendo, o legislador, mantido a regra do art. 384 quando poderia ter realizado a revogação, a interpretação que se deve dar é do *in dubio pro legislatore* acima exposta, ou seja, se assim não fez o legislador, é porque a intenção era, de fato, de manter a regra em vigência.

Outrossim, as pesquisas científicas apontam que as mulheres possuem menos capacidade física que o homem e ainda sofrem discriminação no meio ambiente laboral por diversos motivos. Por outro lado, não se encontram pesquisas

¹⁹ GUNTHER, Eduardo. Rev. TRT – 9ª R. Curitiba a. 35, n. 65, Jul./Dez. 2010. P.35.

científicas ou meros apontamentos de dados que demonstrem haver redução na contratação de mulheres em razão do intervalo previsto no art. 384 da CLT.

Levando em conta apenas a colocação formal do princípio da igualdade, não poderíamos admitir diversas outras hipóteses normativas constitucionais e infraconstitucional como por exemplo a Lei 9.504 de 1997 que impõe a reserva de no mínimo 30% e no máximo 70% de candidaturas para cada sexo e a “Lei Maria da Penha” – Lei nº. 11.340/2006 – que estabeleceu uma série de proteções especiais às mulheres vítimas de violência doméstica.

Resta concluir, portanto, que o art. 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição da República de 1988, pois são reais e legítimos os argumentos jurídicos e sociais que garantem o direito ao intervalo intrajornada de 15 minutos e, conseqüentemente, uma diferenciação entre homens e mulheres no aspecto.

Assim, extremamente acertada a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal a garantir às trabalhadoras brasileiras um período de descanso antes de iniciar a jornada extraordinária, afim de garantir que ela possa recuperar sua higidez física e mental para prosseguir em suas atividades com segurança.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. **Conteúdo Jurídico do princípio da igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

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

_____. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo : LTr, 2006.

BLOCK, Walter Edward. **Sobre a diferença salarial entre homens e mulheres**. Disponível em: <<http://www.mises.org.br/ArticlePrint.aspx?id=1246>>. Acessado em 05.03.2015

BRASIL. Constituição (1988): **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Rio de Janeiro, 1º maio 1943. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em 20.02.2015.

BRASIL. Lei nº. Lei nº 7.855, de 24 de outubro de 1989. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho, atualiza os valores das multas trabalhistas, amplia sua aplicação, institui o Programa de Desenvolvimento do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho e dá outras providências**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 24 out 1989. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7855.htm>. Acesso em 05.03.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 658.312**. Relator Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4145394>>. Acesso em: 02 Jan. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargo em Recurso de Revista n. 3886/2000-071-09-00.0**. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Disponível em <http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?d=ITRE&s1=§1=1&s2=3886&s3=2000&s4=071&s5=09&s6=00&s9=&s10=&s11=&s12=&s20=&s21=&s7=&s24=&s8=&s13=&s14=%27071%27&s15=%2709%27&s16=%2700%27&s17=&s18=&s19=&s25=&s22=&s23=&s26=&pg1=ALL&pg2=NUMT&pg3=ANOT&pg4=&pg5=&pg6=&pg7=&pg8=TIPT&pg9=GABT&pg10=GABT&pg11=GABT&pg12=GABT&pg13=&pg14=VART&pg15=TRIT&pg16=SEQT&pg17=COOJ&pg18=&pg19=&pg20=&pg21=&pg22=&pg23=&pg24=EMEN§2=1&u=http://www3.tst.jus.br/www3.tst.jus.br/jurisprudencia/n_brs/n_nspit/n_nspitgen_un.html&p=1&r=1&f=G&l=0>. Acesso em 02 fev. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Incidente de Inconstitucionalidade em Recurso de Revista n. 154000-83.2005.5.12.0046**. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. Disponível em <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20154000-83.2005.5.12.0046&base=acordao&numProclnt=133296&anoProclnt=2007&dataPublicacao=13/02/2009%2007:00:00&query=>>>. Acesso em 02 fev. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 2355600-26.2008.5.09.0006**. Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Disponível em <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AI RR%20-%202355600-26.2008.5.09.0006&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAM+VAAl&dataPublicacao=13/06/2014&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso em 02 fev. 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. – 12. ed. – São Paulo : LTr, 2013.

GUNTHER, Eduardo. **Rev. TRT** – 9ª R. Curitiba a. 35, n. 65, Jul./Dez. 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.