

# Intervalo do art. 384 da CLT e sua compatibilidade à Carta Magna de 1988

## Fernanda Vieira de Souza

Pós-graduanda em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia em Parceria com a Faculdade de Direito Dom Helder Câmara. Bacharel em Direito pela Universidade de Itaúna (UIT). Advogada. *E-mail:* fernanda.vieiradvocacia@gmail.com.

---

**Resumo:** Desde a promulgação da Consolidação das Leis Trabalhistas, em 1943, tornou-se obrigatório às mulheres um descanso de quinze minutos – no mínimo, antes do início do período extraordinário da jornada de trabalho. Em que pese toda a evolução histórica de reconhecimento e tutela dos direitos da mulher, especialmente àqueles ligados ao labor, uma relevante discussão sobre a recepção ou não do referido artigo pela Constituição Federal de 1988 se estabeleceu; isso porque a Carta Magna – ao legitimar o princípio da igualdade – reconheceu que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, vedando todo e qualquer tipo de discriminação. Dessa forma, se propõe o presente trabalho a analisar as razões apresentadas pelas diferentes correntes para se alcançar um posicionamento sobre o tema em questão, de suma importância para o direito trabalhista, o qual teve a sua repercussão geral recentemente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

**Palavras-chaves:** Princípio da igualdade. Tutela dos direitos do trabalho da mulher. Art. 384 da CLT. Constitucionalidade.

**Sumário:** **1** Introdução – **2** A discriminação das mulheres no cenário laboral – **3** O princípio da igualdade constitucional e sua aplicação ao art. 384 da CLT – **4** O julgado em análise e seus desdobramentos – **5** Conclusão – Referências

---

## 1 Introdução

O presente trabalho terá como foco a análise de um recente julgado do Pleno do STF, que decidiu sobre a constitucionalidade do art. 384 da CLT, e reconheceu a repercussão geral da matéria, cuja ementa segue adiante:

*Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Direito do Trabalho e Constitucional. Recepção do art. 384 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição Federal de 1988. Constitucionalidade do intervalo de 15 minutos para mulheres trabalhadoras antes da jornada extraordinária. Ausência de ofensa ao princípio da isonomia. Mantida a decisão do Tribunal Superior do Trabalho. Recurso não provido.*

1. O assunto corresponde ao Tema nº 528 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do Supremo Tribunal Federal na *internet*.
2. O princípio da igualdade não é absoluto, sendo mister a verificação da correlação lógica entre a situação de discriminação apresentada e a razão do tratamento desigual.

3. A Constituição Federal de 1988 utilizou-se de alguns critérios para um tratamento diferenciado entre homens e mulheres: i) em primeiro lugar, levou em consideração a histórica exclusão da mulher do mercado regular de trabalho e impôs ao Estado a obrigação de implantar políticas públicas, administrativas e/ou legislativas de natureza protetora no âmbito do direito do trabalho; ii) considerou existir um componente orgânico a justificar o tratamento diferenciado, em virtude da menor resistência física da mulher; e iii) observou um componente social, pelo fato de ser comum o acúmulo pela mulher de atividades no lar e no ambiente de trabalho – o que é uma realidade e, portanto, deve ser levado em consideração na interpretação da norma.

4. Esses parâmetros constitucionais são legitimadores de um tratamento diferenciado desde que esse sirva, como na hipótese, para ampliar os direitos fundamentais sociais e que se observe a proporcionalidade na compensação das diferenças.

5. Recurso extraordinário não provido, com a fixação das teses jurídicas de que o art. 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e de que a norma se aplica a todas as mulheres trabalhadoras. (Recurso Extraordinário nº 658.312/SC – Plenário – Recte.(s): A Angeloni & Cia Ltda – Adv.(a/s): Diego Daniel Stürmer – Recdo.(a/s): Rode Keilla Tonete da Silva – Adv.(a/s): Paulo Sérgio Arrabaça – Am. Curiae.: Associação Brasileira dos Supermercados - ABRAS – Adv.(a/s): Humberto Braga de Souza e Outro(a/s) – Am. Curiae.: Federação Brasileira dos Bancos-Febraban – Adv.(a/s): Carlos Mário da Silva Veloso e Outro(a/s) – Relator: Ministro Dias Toffoli – DJe nº 27, div. 9.2.2015, pub. 10.2.2015)<sup>1</sup>

Inicialmente, importa dizer que a evolução histórica da mulher no cenário laboral acompanhou o desenvolvimento do direito como um todo, fato esse que foi impulsionado pela necessidade de se adequar as peculiaridades das pessoas às diferentes situações que foram sendo vivenciadas, objetivando-se equilibrar as relações entre elas.

É nesse sentido que se discute a aplicação do referido dispositivo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual veio legitimar o princípio da isonomia, igualando homens e mulheres em direitos e obrigações.

O presente estudo foi desenvolvido principalmente através da pesquisa da legislação que refletiu a evolução acima mencionada, da jurisprudência e dos posicionamentos doutrinários acerca do tema e do seu contexto.

Por ora, com a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, identifica-se uma forte tendência pela recepção do art. 384, da Consolidação das Leis Trabalhistas pela Constituição Federal de 1988; contudo, é importante ressaltar que as normas devem acompanhar as mudanças, adequando-se ao cenário que será apresentado ao longo do tempo, inclusive, promovendo as alterações que se fizerem necessárias na lei.

<sup>1</sup> REVISTA FÓRUM TRABALHISTA – RFT. Belo Horizonte, ano 4, n. 16. p. 165, jan./mar. 2015.

## 2 A discriminação das mulheres no cenário laboral

É sabido que durante tempos a mulher sofreu uma forte discriminação de gênero de um modo geral, mas principalmente no cenário laboral, em que somente os homens deveriam atuar, enquanto as mulheres cuidavam do lar e dos filhos, submetidas a uma cultura machista de predominância naquela época.

Nesse sentido, comprova a redação do art. 446 da CLT, que fora revogado pela Lei nº 7.855, de 1989, que previa:

Art. 446. Presume-se autorizado o trabalho da mulher casada e do menor de 21 anos e maior de 18. Em caso de oposição conjugal ou paterna, poderá a mulher ou o menor recorrer ao suprimento da autoridade judiciária competente. *(Revogado pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

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. *(Revogado pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989).*<sup>2</sup>

Ocorre que, com o advento da Constituição Federal de 1988, buscou-se uma sociedade mais justa e solidária, igualando homens e mulheres em direitos e obrigações, vedando a distinção de qualquer natureza.

Pouco depois, em 1989, a Lei nº 7.855, corroborando esse processo, veio alterar a CLT, revogando dispositivos que limitavam o exercício do trabalho pelas mulheres, a exemplo do art. 446 citado acima, do art. 379 que lhes restringia o labor noturno, bem como do art. 387, que lhes proibia o trabalho em subterrâneos e em atividades perigosas e insalubres.

Desde a sua promulgação, em 1943, a Consolidação das Leis Trabalhistas trata com especialidade sobre a proteção do trabalho da mulher – atualmente, disciplinando em seu Capítulo III sobre duração e condições do trabalho; discriminação contra a mulher; trabalho noturno; períodos de descanso; métodos e locais de trabalho; proteção da maternidade e penalidades.

Também de suma importância para a classe feminina foi a publicação do Decreto nº 4.377/2002, que promulgou a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, com base na Carta das Nações Unidas e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Em que pesem os avanços verificados ao longo do tempo, ainda hoje podemos observar essa discriminação em diversos cenários, como exemplo, a existência de mulheres que se submetem às situações de subordinação de pais e maridos, reflexos

<sup>2</sup> BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.452, de 09 de agosto de 1943*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

da desigualdade que lhes foi imposta ao longo do tempo e que, ao se comunicarem, acabaram por ampliar o alcance dos efeitos provocados pela discriminação, conforme discorre Maria Berenice Dias:

Ninguém duvida que a violência sofrida pela mulher não é exclusivamente de responsabilidade do agressor. A sociedade ainda cultiva valores que incentivam a violência, o que impõe a necessidade de se tomar consciência de que a culpa é de todos. O fundamento é cultural e decorre da desigualdade no exercício de poder e que leva a uma relação de dominante e dominado. Essas posturas acabam sendo referendadas pelo Estado. Daí o absoluto descaso de que sempre foi alvo a violência doméstica. (DIAS, 2008, p. 15)

Sobre a questão da violência doméstica sofrida pelas mulheres, destaca-se a Lei nº 11.340, de 2006, intitulada Lei Maria da Penha, criada para coibir e punir tais agressões, reconhecidamente uma grande conquista para a classe e que revelou a luta da biofarmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, vítima por duas vezes da tentativa de assassinato pelo marido, cuja história influenciou positivamente a mudança do destino de várias outras mulheres.

Diante do exposto, conclui-se que a discriminação contra a mulher sempre esteve presente na história, sendo um fator de suma importância para a compreensão do tema, objeto de estudo.

### 3 O princípio da igualdade constitucional e sua aplicação ao art. 384 da CLT

Após uma breve análise sobre a discriminação sofrida pela mulher no tempo, faz-se necessário discorrer sobre o princípio da igualdade, insculpido pela Constituição Federal, especialmente em seu art. 5º, conforme transcrito adiante:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...].<sup>3</sup>

Também chamado de princípio da isonomia, pelo qual busca-se garantir que todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, cor, origem etc., a igualdade

<sup>3</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

é um dos valores supremos do Estado Democrático de Direito, conforme exposto no preâmbulo da Carta Constitucional brasileira:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. [...] <sup>4</sup>

Celso Antônio Bandeira de Mello, acerca do princípio da isonomia, discorre:

A lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes.

Em suma: dúvida não padece que, ao se cumprir uma lei, todos os abrangidos por ela, há de receber tratamento parificado, sendo certo, ainda, que ao próprio ditame legal é interdito deferir disciplinas diversas para situações equivalentes. (BANDEIRA DE MELLO, 2008, p. 10)

Identifica-se, do exposto acima, o princípio da igualdade formal que considera a igualdade no uso, gozo e aplicação das leis por todas as pessoas, ou seja, quando a lei aplica tratamento isonômico a elas.

Contudo, a Constituição também prevê em seu bojo situações diferenciadas entre homens e mulheres, como exemplo, o art. 40, que define prazos diferenciados para a aposentadoria, ou no art. 7<sup>º</sup>, XVIII e XIX, que trata das licenças-maternidade e paternidade.

As citadas diferenciações caracterizam o princípio da igualdade material, segundo o qual consideram-se as peculiaridades do indivíduo para oferecer-lhe igualmente as oportunidades, dando-lhe condições de possuir os mesmos direitos e deveres.

Tais considerações se coadunam com o conceito do princípio da igualdade material sobre a dogmática de Aristóteles, que consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que eles se desigualem, ou seja, o elemento discriminador se justifica como meio de se promover a igualdade daqueles que se encontram em situação de desigualdade (BASTOS, 1978).

<sup>4</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

## Segundo Alexandre de Moraes:

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenças arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito. (MORAES, 2004, p. 66)

Fato é que a Constituição Federal dispõe, por todo o seu conteúdo, várias previsões legais que buscam equiparar os envolvidos e combater as desigualdades que se apresentam, tais como verificamos nos artigos adiante transcritos:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...]

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; [...]

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. [...]<sup>5</sup>

Da mesma forma, o legislador buscou garantir às mulheres alguns direitos que lhes são próprios, ao dedicá-las um capítulo sobre a proteção do trabalho na Consolidação das Leis Trabalhistas.

Entretanto, pelo fato de o referido diploma ser anterior à instituição do princípio da igualdade constitucional, alguns de seus artigos acabaram revogados para adequação à nova ordem vigente.

Importante ressaltar, nesse momento, que o art. 384 da CLT, objeto desse estudo, permaneceu em vigência e com a mesma redação, o que nos levaria a concluir que não houve conflito entre as normas e que o seu comando legal, por ser aplicado

<sup>5</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

exclusivamente às mulheres, também se enquadraram naquelas situações as quais se verifica a aplicação do princípio da igualdade material.

No entanto, é justamente essa a divergência que se analisa neste estudo, pois existem outras vertentes que discordam da recepcionalidade do art. 384 da CLT pela Constituição Federal de 1988, pelo entendimento de que o respectivo artigo fere o princípio da igualdade, ao assegurar como obrigatório o intervalo de quinze minutos antes da jornada extraordinária de trabalho apenas às mulheres.

Além disso, outra consequência aduzida é que, diante de tal obrigação, os empregadores prefeririam contratar homens ao invés de mulheres, por ser mais vantajoso para a empresa quando da necessidade de prorrogação da jornada de trabalho pelo empregado.

Conforme o entendimento de Alice Monteiro de Barros:

Em consequência da revogação expressa do art. 376 da CLT, pela Lei nº 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 prorrogação de jornada. Ambos os dispositivos conflitavam, sem dúvida, com os arts. 5º, I, e art. 7º, XXX, da Constituição da República. (BARROS, 2008, p. 1080).

Dessa forma, verificam-se dois posicionamentos: um que defende que o respectivo direito deve ser assegurado a ambos, homens e mulheres, e outro que propõe a revogação do respectivo dispositivo; ambas as vertentes com o intuito de excluir tal situação de desigualdade do ordenamento jurídico.

Ante o exposto, o que se pode concluir sobre a aplicabilidade do princípio da igualdade no ordenamento jurídico é que os posicionamentos apresentados derivam das diferentes interpretações que se tem do próprio conceito de isonomia e de discriminação analisadas no decorrer da história.

## 4 O julgado em análise e seus desdobramentos

Passa-se a discorrer sobre o julgado do Supremo Tribunal Federal que confirmou a recepcionalidade do art. 384, da Consolidação das Leis Trabalhistas, pela Constituição Federal, negando a sua natureza discriminatória, nos termos da decisão proferida em novembro do ano passado.

Conforme explanado nos tópicos anteriores, o presente estudo visa analisar a obrigatoriedade do intervalo mínimo de quinze minutos antes do início da jornada extraordinária de trabalho pelas mulheres.

Pouco respeitado pelos empregadores, a questão é objeto de diversos litígios propostos por empregadas com a pretensão de reversão do direito não gozado em pagamento de hora extra.

O Tribunal Superior do Trabalho já havia se posicionado também pela recepção do art. 384 da CLT pela Constituição da República, conforme a ementa transcrita a seguir:

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 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. (IIN-RR-1.540/2005-046-12-00.5, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, Tribunal Pleno, *DJ* 13.2.2009)<sup>6</sup>

<sup>6</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 2009. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

Reiteradamente questionada, a constitucionalidade do art. 384 da CLT se tornou o assunto inscrito no Tema nº 528 da Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

DIREITO DO TRABALHO E CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO DO ARTIGO 384 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISCUSSÃO ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE DO INTERVALO DE 15 MINUTOS PARA MULHERES ANTES DA JORNADA EXTRAORDINÁRIA. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INUMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DE INTERESSE DE MILHARES DE PESSOAS. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL. (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 658.312/SC, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, *DJE* 30.4.2012)<sup>7</sup>

Já no julgado do Recurso Extraordinário nº 658.312/SC em análise, a Recorrente embasa o seu apelo, apontando a violação dos arts. 5º, I e 7º, XXX, da Constituição Federal em razão do reconhecimento da constitucionalidade do art. 384, da CLT, que concede às mulheres o direito aos 15 minutos de intervalo antes do início da jornada extraordinária, revertidos em pagamento de hora extra, caso não observado pelo empregador.

O entendimento apresentado é de que o referido dispositivo fere o princípio da isonomia ao contemplar esse direito apenas às mulheres, suscitando ser um ato discriminatório entre partes que são reconhecidamente iguais perante a lei, pois, conforme previsto na Constituição Federal, homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, sendo vedada a prática de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Ao avaliar a questão, o Relator do julgado, Ministro Dias Toffoli, reconheceu a recepionalidade do art. 384, da CLT pela Constituição Federal, sobre os argumentos aduzidos adiante.

Que as constituições anteriores não foram suficientes para garantir a igualdade entre os sexos no mundo dos fatos e, dessa forma, a Constituição Federal de 1988 tratou do tema em três mandamentos, quais sejam: 1) de alcance geral ao prescrever em seu art. 5º, *caput*, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”; 2) de alcance específico, declarando que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”, previsto também em seu art. 5º, inc. I; e 3) de tratamento diferenciado, por opção do constituinte, caracterizando a possibilidade de exceção, conforme parte final do respectivo dispositivo “nos termos desta constituição”.

<sup>7</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1950017>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

Que há outras situações expressas de tratamento desigual previstas na própria Carta Magna, como exemplos, os arts. 7º, XX, que prevê a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos nos termos da lei, e 40, §1º, III, “a” e “b”, que dispõe critérios diferenciados entre homens e mulheres para a aposentadoria.

Como embasamento para o tratamento diferenciado, a Constituição Federal de 1988 se utilizou de alguns critérios: 1) em primeiro lugar, levou em consideração a histórica exclusão da mulher do mercado regular de trabalho e impôs ao Estado a obrigação de implantar políticas públicas, administrativas ou meramente legislativas de natureza protetora no âmbito do direito do trabalho (PITANGUY; BARSTED, 2006); 2) considerou existir um componente orgânico, biológico, a justificar o tratamento diferenciado, inclusive pela menor resistência física da mulher; e 3) considerou haver, também, um componente social, pelo fato de ser comum o acúmulo de atividades pela mulher no lar e no ambiente de trabalho – o que, de fato, é uma realidade e, portanto, deve ser levado em consideração na interpretação da norma, como propõe a metódica concretista de Friedrich Müller (MÜLLER, 2005; MÜLLER, 2008).

O Ministro Dias Toffoli cita em seu voto que houve a supressão de outros dispositivos protetores da mulher que cuidavam do trabalho noturno e da jornada de trabalho da empregada, previstos nos arts. 374 a 376, 378 a 380 e 387, da CLT. Que, quando da revogação dos mencionados dispositivos pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989, o legislador entendeu que deveria manter a regra do art. 384 da CLT, a fim de garantir à mulher uma diferenciada proteção, dada a sua identidade biossocial peculiar e sua potencial condição de mãe, gestante ou administradora do lar.

No mesmo sentido, cita o art. 390 da CLT, que também protege a obreira e impede o empregador de contratar mulher “em serviço que demande o emprego de força muscular superior a 20 (vinte) quilos para o trabalho contínuo, ou 25 (vinte e cinco) quilos para o trabalho ocasional”.

Engrandece o seu voto mencionando a lição de Celso Ribeiro Bastos: “homens e mulheres não são, em diversos sentidos, iguais, sem que com isso se queira afirmar a primazia de um sobre o outro. O que cumpre notar é que, por serem diferentes, em alguns momentos haverão forçosamente de possuir direitos adequados a estas desigualdades” (BASTOS; MARTINS, 1989, p. 18).

Afirma que tanto as disposições constitucionais convencionais como as infra-constitucionais impedem que ocorram tratamentos diferenciados, desde que existentes elementos distintos para o discrimen e que as garantias sejam proporcionais às diferenças existentes entre os gêneros, ou, ainda, definidas por algumas conjunturas sociais, e exemplifica com a citação de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desequiparações fortuitas ou injustificadas. Para

atingir este bem, este valor absorvido pelo Direito, o sistema normativo concebeu fórmula hábil que interdita, o quanto possível, tais resultados, posto que, exigindo igualdade, assegura que os preceitos genéricos, os abstratos e atos concretos colham a todos sem especificações arbitrárias, assim proveitosas que detrimosas para os atingidos. (BANDEIRA DE MELLO, 1999, p. 18)

Reitera que não houve tratamento arbitrário ou em detrimento do homem, que o legislador verificou a necessidade de, diante das diferenças já suscitadas, conferir às mulheres o benefício normativo juslaboral.

Entre outras explanações, finaliza o seu voto afirmando que a questão pode ser revisitada, havendo efetivas e reais razões fáticas e políticas que justifiquem a revogação da norma ou a ampliação dos direitos dos trabalhadores, de um modo geral, o que deverá ser debatido no Congresso Nacional.

Cabe salientar que o presente julgado não analisou a questão sobre o que acontece quando o empregador não concede o intervalo. Entretanto, o TST tem decidido em última instância pela condenação do empregador à remuneração do tempo do intervalo não concedido à obreira como hora extra.

Finalmente, diante de todo o material de estudo aqui exposto, passa-se a discorrer sobre o posicionamento a ser defendido sobre o tema.

Em que pese todo o histórico de discriminação sofrida pelas mulheres e ainda presente nos dias atuais, não se considera legítima e justa a aplicação de certos tratamentos diferenciados entre homens e mulheres, no que tange às relações de trabalho.

Ao se garantir um direito exclusivo a determinado gênero, outro tipo de discriminação é promovido, prejudicando um indivíduo no seu contexto social, cultural, político ou econômico.

É certo que as diferenças biossociais devem ser consideradas em determinadas situações, como exemplo, em relação à concessão da licença à gestante e licença-paternidade. Compreende-se que haja uma diferenciação no prazo da licença que será concedida aos pais da criança.

Nesse caso, não se verifica a ocorrência de discriminação no sentido sociológico, mas apenas uma distinção naturalmente justificável, tanto que a própria letra da lei se refere à gestante e não à mãe, descaracterizando, assim, um possível favorecimento pelo sexo feminino.

Contudo, a legislação, especialmente a Constituição Federal de 1988 e a Consolidação das Leis Trabalhistas, apresenta outras diferenciações de gêneros em disposições que se encontram em vigência, das quais se destaca o art. 384 da CLT.

O referido dispositivo vem garantir um direito de grande relevância no cenário laboral; entretanto, é assegurado apenas ao empregado do sexo feminino.

É razoável concluir-se que o intervalo de descanso antes do início da jornada extraordinária de trabalho deve ser concedido a todo empregado, não justificando, nesse caso, levar em consideração as diferenças físicas, a rotina e as obrigações pós-trabalho de cada um, como forma de legitimar que o referido direito se aplique apenas à mulher.

Aplicar a igualdade seria reconhecer que todo empregado necessita desse descanso, ainda que a necessidade de um possa se sobressair à do outro – por exemplo, se um homem, diante de certas privações de saúde, precisasse do referido descanso mais do que uma mulher que passa bem e não tem filho para cuidar em casa? Nesse caso, por ser homem, ficaria prejudicado.

Desta feita, conclui-se que o tratamento dado à referida situação é ultrapassado e acaba por promover a discriminação do sexo feminino. Muito além da aplicação do princípio da igualdade, é preciso saber tutelar os direitos nos tempos atuais, reconhecendo que tanto as igualdades quanto as desigualdades podem se apresentar em ambos os gêneros e que, sobretudo, a garantia de boas condições de trabalho deve ser o foco principal sobre a questão aqui analisada.

## 5 Conclusão

O direito ao gozo do intervalo de 15 minutos antes do início da jornada extraordinária de trabalho, conforme preceitua o art. 384 da CLT, atualmente, assegurado apenas às mulheres, tornou-se assunto de reiteradas discussões em demandas judiciais, o qual recentemente passou a ser o Tema nº 528 da Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal.

Tal discussão se desenvolve acerca da constitucionalidade da norma, pelo posicionamento daqueles que entendem que o referido artigo publicado na Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, que preconiza, em seu texto, que todas as pessoas são iguais perante a lei, vedando qualquer tipo de distinção entre elas, seja de cor, raça, gênero etc.

Até o presente momento, conforme o julgado analisado neste estudo, a decisão predominante é pelo reconhecimento da constitucionalidade do art. 384 da CLT, por ausência do conflito mencionado acima.

Contudo, uma melhor reflexão sobre o princípio constitucional da igualdade nos tempos atuais se faz necessária para que se possa alcançar uma adequada aplicação nas relações que hoje se apresentam. Para tanto, cita-se a colocação de Boaventura S. Santos:

Temos direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças

e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades. (SANTOS, 2003, p. 56)

Ademais, melhores condições de trabalho e a proteção a ele são direito de qualquer cidadão, empregado, seja homem ou mulher, e, portanto, esse deveria ser o enfoque basilar da questão trazida pelo referido dispositivo aqui analisado, pois, dessa forma, a igualdade estaria sendo aplicada adequadamente, sem os resquícios de discriminação que tanto foram combatidos pela mulher durante toda a história.

Em que pesem os divergentes entendimentos defendidos pelas correntes que tratam sobre a constitucionalidade do art. 384 da CLT, ainda que já se possa vislumbrar qual delas prevalecerá, uma vez que há uma forte tendência pelo reconhecimento da recepcionabilidade do referido dispositivo pela Constituição Federal, é sabido que o direito está sempre em constante mudança, impulsionado pelos fatos jurídicos que são construídos pelas relações que a todo tempo estão se desenvolvendo. Dessa forma, a questão aqui debatida poderá provocar várias alterações na norma quanto forem necessárias e legítimas, através do devido processo legal, como mesmo enfatizou o ilustre relator do julgado analisado.

---

**Abstract:** Since the Consolidação das Leis Trabalhistas (Brazilian set of labor laws) – CLT – has been proclaimed in 1943, a fifteen minutes pause before extra working hours has become an obligation for women. After the introduction of the Brazilian Federal Constitution in 1988 that determine the prohibition of any kind of discrimination towards the principle of equality, the historical development of women's right must be reexamined, especially the part that concerns about labor rights. Thus, this paper aims to analyze the arguments presented by different views on the issue that contribute to a broad understanding of women's labor rights which recently had been recognized by the Brazilian Supreme Court.

**Keywords:** Principle of equality. Women's labor rights. CLT. Article 384. Constitutionality.

---

## Referências

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1995.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1978.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1989.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*, Brasília, 5 out. 1988.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 09 de agosto de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 ago. 1943.

- CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 13. ed. São Paulo: Ltr, 2009.
- DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- MARINELA, Fernanda (Org.). *Vade-Mécum: direitos das mulheres*. Belo Horizonte: Fórum, 2015.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2004.
- MÜLLER, Friedrich. *Métodos de trabalho do direito constitucional*. Tradução de Peter Naumann. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- MÜLLER, Friedrich. *O novo paradigma do direito: introdução à teoria e metódica estruturantes do direito*. Tradução de Dimitri Dimoulis et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PITANGUY, Jacqueline; BARSTED, Leila L. (Orgs.). *O progresso das mulheres no Brasil*. Brasília: UNIFEM, Fundação Ford e CEPIA, 2006.
- REVISTA FÓRUM TRABALHISTA – RFT. Belo Horizonte, ano 4, n. 16, jan./mar. 2015.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- SILVA, Thiago Moura da. A evolução dos direitos das mulheres nas relações de trabalho. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 2, n. 6, maio/jun. 2013. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=96322>>. Acesso em: 28 abr. 2015.

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SOUZA, Fernanda Vieira de. Intervalo do art. 384 da CLT e sua compatibilidade à Carta Magna de 1988. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 4, n. 18, p. 101-114, jul./set. 2015.

---