

DA JORNADA DE TRABALHO E O PERÍODO DE DESCANSO DOS PROFESSORES

As Instituições privadas de ensino tem se esforçado para estabelecer novos conceitos de jornada de trabalho para os professores onde a tônica se direciona a incluir na definição as expressões: “variável”, “inerente”, “englobada” e “de execução autônoma”, por um lado, e manter as remunerações estagnadas, mesmo diante da constatação de aumento do volume de trabalho, por outro. Importante elemento menosprezado pelos empregadores, que apenas preocupam-se com “justificativas” de não remuneração, o direito ao descanso e ao lazer estão sendo ignorados, como se direitos fundamentais não fossem.

Utilizando da definição do art. 320 da CLT, e tão somente deste artigo (como que se a lei celetizada não trouxesse capítulos específicos de proteção contra o trabalho excessivo), os empregadores estabelecem a inserção das novas tecnologias no contrato de trabalho dos professores sem fazer a necessária adequação e releitura das atribuições.

Como diria Souto Maior:

“...é importante recordar que o trabalho, no prisma da filosofia moderna, e conforme reconhecem vários ordenamentos jurídicos, dignifica o homem, mas sob outro ângulo, é o trabalho que retira esta dignidade do homem, impondo-lhe limites enquanto pessoa na medida em que avança sobre a sua intimidade e a sua vida privada” [1].

Há dois importantes institutos do direito do trabalho desprezados pelos empregadores ao afirmar que a jornada do professor é variável e que ele próprio administra seu tempo de trabalho, quais sejam: limite de jornada ou proteção ao trabalho excessivo e descanso ou intervalo remunerado.

Em síntese, o trabalho do professor não é livre de controle de jornada, seja porque nenhuma instituição de ensino aboliu o registro de horário, seja porque a lei educacional estabelece uma quantidade de horas e dias necessários a validação dos períodos letivos, seja ainda, porque a lei celetizada, assim como a OIT (Conv. 177, ratificada pelo Brasil) trazem expressa previsão de trabalho a domicílio.

Mas poderemos nos deter mais precisamente nos conceitos de jornada e de descanso, inseridos num contexto de novas tecnologias.

I – Da Jornada de Trabalho

O Direito do Trabalho sempre buscou controlar a jornada de trabalho evitando que esta fosse excessiva, causando diversos danos à saúde do trabalhador.

É importante ressaltar a diferença de jornada de trabalho, duração de trabalho e horário de trabalho. A noção de duração de trabalho abarca as outras, e no dizer de Maurício Godinho Delgado:

“...abrange o lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, considerados distintos parâmetros de mensuração: dia (duração diária, ou jornada), semana (duração semanal), mês (duração mensal), e até mesmo o ano (duração anual). A jornada de trabalho é mais restrita, “compreendendo o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante seu empregador, em decorrência do contrato. O tempo, em suma, em que o empregador pode dispor da força de trabalho de seu empregado em um dia delimitado” [2].

Embora a jornada de trabalho refira-se, como visto, ao tempo em que se considera o empregado contratualmente à disposição do empregador em um dia, o avanço do Direito do Trabalho inseriu certos períodos de intervalos intrajornadas dentro do conceito de jornada, como forma de remunerar tais curtos períodos e, ao mesmo tempo, reduzir o tempo de efetiva exposição e contato do trabalhador à atividade contratada.

Por essa razão é que se afirma que no lapso temporal da jornada deve incluir-se também, não só o tempo efetivamente trabalhado à disposição, mas também o tempo dos intervalos.

Para Sérgio Pinto Martins a jornada de trabalho é a quantidade de labor diário do empregado, e pode ser analisado sob três prismas: tempo efetivamente trabalhado, tempo a disposição do empregador e tempo *in itinere*. O autor destaca que a natureza da jornada de trabalho é mista, pois coexistem interesses públicos e privados. “Num primeiro plano, tem natureza pública, pois

é interesse do Estado limitar a jornada de trabalho, de modo que o trabalhador possa descansar e não venha a prestar serviços em jornadas extensas". Num segundo momento, tem natureza privada, visto que as partes do contrato de trabalho podem fixar jornadas inferiores às previstas na legislação ou nas normas coletivas. A legislação apenas estabelece o limite máximo, podendo as partes fixar limite inferior"[3].

Muitos doutrinadores se debruçam sobre a flexibilização da jornada de trabalho. De acordo com MARTINS a flexibilização das condições de trabalho "é um conjunto de regras que tem por objetivo instituir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica ou social existentes na relação entre capital e o trabalho".

Quer dizer, flexibilizar não significa não observar qualquer condição, mas sim, assegurar um conjunto de regras mínimas. O avanço tecnológico não justifica o simples aumento da jornada de trabalho e a transferência de parte da jornada presencial, ou seja, aquela prestada diante do empregador, para uma jornada domiciliar não remunerada. Comandos e ordens transmitidos por meios eletrônicos, nos horários em que o trabalhador, contratualmente, não está à disposição do empregador, devem sim, ser considerados quando da mensuração da real jornada trabalhada.

A mais nova contribuição da lei para corroborar a tese que não existe trabalho sem remuneração foi a publicação da Lei nº 12.551/2011, em 15 de dezembro de 2011. O texto legal reconhece expressamente o trabalho à distância e equipara os meios de comando, controle e supervisão telemáticos e informatizados com os meios pessoais e diretos. Dessa inovação legislativa, verifica-se que o tradicional comando direto entre o empregador e o empregado, cede lugar, ao comando a distância, mediante o uso de meios telemáticos (telefone, internet etc.), em que o empregado pode permanentemente estar subordinado às regras e ao controle do empregador. Além da ampliação do conceito de subordinação, esta nova redação deverá influenciar a alteração dos conceitos de sobreaviso e tempo à disposição do empregador.

No nosso caso em específico podemos elencar várias situações em que o efetivo trabalho extrapola, tanto a jornada contratada, registrada e controlada presencialmente pela instituição de Ensino, quanto o conceito de duração do período.

1.1 Do falso conceito de atividades englobadas

Alegam os empregadores que o período de aula remunera : a aula dada, a preparação da aula e a correção de trabalhos e provas. Pressupõem o empregador, que o período seja inferior a 60 minutos.

De prima, já excluimos da definição do empregador todos os professores da educação infantil e anos iniciais da educação básica, cujos períodos são equivalente a uma hora-relógio. Para estes não há excedente de minutos, sendo que a hora-aula em sala de aula equivale a uma hora relógio.

Defendem os empregadores, que ao estabelecer tal critério, o art. 320 da CLT já estimaria todos os demais trabalhos afeitos ao professor. Nos dias de hoje, o ensinar em sala de aula passou a ser apenas uma das atribuições do professor. O conceito de aula insculpido no art. 320 da CLT não corresponde a realidade do contrato de trabalho do professor pós Lei de Diretrizes e bases da Educação de 1996.

O referido artigo foi redigido numa época em que a categoria era formada, basicamente, por professores de primeiro e segundo graus (ou seja, da educação básica), quando a jornada do professor respeitava as quatro horas consecutivas ou as seis intercaladas, as avaliações eram concentradas em poucos períodos anuais, mais precisamente, no final do ano letivo.

Aquele trabalho extraclasse, ou seja, o necessário para que o professor entrasse em sala e ministrasse uma aula de cinquenta minutos, foi substancialmente alterado nos dias de hoje.

Prevê o art. 13 da LDBEN, que são atribuições do professor, além da dação de aulas o seguinte:

"Art. 13. Os docentes incumbir-se-ão de:

I - participar da elaboração da proposta pedagógica do estabelecimento de ensino;

II - elaborar e cumprir plano de trabalho, segundo a proposta pedagógica do estabelecimento de ensino;

III - zelar pela aprendizagem dos alunos;

IV - estabelecer estratégias de recuperação para os alunos de menor rendimento;

V - ministrar os dias letivos e horas-aula estabelecidos, além de participar integralmente dos períodos dedicados ao planejamento, à avaliação e ao desenvolvimento profissional;

VI - colaborar com as atividades de articulação da escola com as famílias e a comunidade”.

Quer dizer, o rol de atribuições previstos pela CLT era menor do que os impostos pela LDBEN. Aliado a isto, o acompanhamento aos alunos não se restringe ao momento de ocorrência da aula, propriamente dita.

A avaliação, atualmente, corresponde a um processo que vai desde a verificação em sala de aula do rendimento de cada aluno, individualmente, até a emissão de pareceres avaliativos com conteúdos psico-pedagógicos (que envolvem aprendizado, comportamento e inserção do aluno), que compõe, com as notas de trabalhos e provas, medidores de desenvolvimento que serão apreciados pelo conjunto dos professores (nos chamados conselhos de classe) e em reuniões com os pais de cada um dos alunos.

Não se trata mais de entrar em sala de aula, dar um conteúdo, aplicar uma prova e atribuir uma nota. O trabalho é mais complexo, envolve conhecimentos multidisciplinares, e deve estar adequado a filosofia de cada instituição de ensino, de cada projeto político pedagógico e de cada metodologia aplicada.

Em anexo juntamos texto específico sobre as repercussões legais da LDBEN na jornada extraclasse.

1.2. Das atividades adicionais requeridas fora da jornada contratada

Se tornou comum nas Instituições privadas de ensino a prática do envio de e-mails aos professores em horários distintos aos pactuados como de efetivo trabalho. Comandos e ordens de coordenadores são emitidos a qualquer hora do dia ou da noite e em qualquer dia da semana, incluídos aqui os dias reservados ao descanso semanal.

Diante disto, o professor se vê obrigado a acessar seu e-mail, via de regra institucional, a qualquer hora do dia e da noite, porque ali pode estar uma ordem de seu empregador. E não somente isso, acompanha a ordem uma solicitação de trabalho que deve ser entregue, também em regra, em dia ou horário alheio ao seus contratados.

Ora, isso extrapola e muito qualquer conceito de administração do próprio tempo. Pelo contrário. A administração do próprio tempo deu lugar a uma disponibilidade absoluta e permanente.

Ignorar totalmente o horário e a jornada de trabalho não tem relação com o avanço dos meios tecnológicos e a dinâmica da comunicação virtual. Isto é falso.

As Instituições empreenderam uma série de iniciativas de contenção de gastos e despesas. Dentre elas, a redução do horário de reuniões entre professores e entre estes e seus coordenadores de área. O que antes eram comandos presenciais dados e requeridos em reuniões, hoje são emitidos via e-mail. O que antes eram reuniões remuneradas no contracheque hoje é “administração do próprio tempo de trabalho”, “carga horária variável”. E a desculpa são os meios tecnológicos, a sociedade de informação, etc.

Outra tarefa adicional dada aos professores é a duplicidade de escriturar os diários de classe. Em muitas instituições de ensino, o diário de classe, documento que registra o cotidiano da sala de aula (faltas, notas e conteúdos diários), além de ser preenchido de próprio punho pelo professor, deve também ser digitado e encaminhado à Secretaria da Escola.

Mais uma vez, a tecnologia não tem nenhuma relação com o aumento do trabalho. A correta relação deve ser dar com o fato de que ao reduzir o número de auxiliares administrativos nas Instituições de Ensino, atribuindo aos professores o que antes eram suas tarefas administrativas, a jornada de trabalho do professor foi ampliada significativamente.

Aumentos de jornada, em regra, estão relacionados a redução de custos do empreendimento. Assim, quando o empregador despede um considerável número de trabalhadores, mas mantém o volume de atividades, temos uma sobrecarga que tem como consequência direta, o aumento da jornada.

Antes as conversas entre pais e professores se davam através de reuniões remuneradas pelas instituições. Agora ela se dão virtualmente, seja por e-mail por chat, dentre outros meios. Não há qualquer diferença entre aquelas antes remuneradas e estas às quais o empregador atribui “espontaneidade do professor em fornecer seu e-mail”.

Portanto, não se trata de admitir que a inserção de novas tecnologias dinamiza o trabalho e, portanto, os professores tem condições de administrar seu tempo trabalhado. Se trata de constatar que as Instituições, valendo-se dos meios tecnológicos substituíram tarefas antes presenciais, por tarefas virtuais com supressão dos pagamentos.

Portanto, a tentativa das Instituições de atribuir às novas tecnologias e dinâmicas do mundo moderno a responsabilidade pela expressiva contenção de custos com a folha de pagamento é, no mínimo, questionável.

A manutenção de atividades antes presenciais e agora virtuais é um dos aspectos que envolvem nossa discussão. O outra, e cremos mais importante, é que aliado a supressão dos espaços presenciais, as Instituições de Ensino impingem aos professores um excessivo volume de trabalho. O uso indiscriminado dos aparatos tecnológicos avança sobre um espaço necessário a manutenção da saúde física, mental e emocional dos professores, qual seja, os horários de descanso.

II - Do direito ao descanso

Para Arnaldo Sussekind, o instituto do repouso semanal reivindicado com o advento da revolução industrial, tem fundamentos: *biológicos*, que visam eliminar a fadiga gerada pelo trabalho; *sociais*, que possibilitam a prática de atividades recreativas, culturais e físicas, bem como o convívio familiar e social; *econômicos*, que tem por escopo aumentar o rendimento no trabalho, aprimorar a produção e restringir o desemprego"[4].

No Brasil, o direito ao repouso semanal remunerado está previsto na Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XV, que assim estatui: "**repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos**". Aliás, a Constituição anterior, já tratava desse direito dos empregados. Disciplina, ainda, a matéria, a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, em seus artigos 67 a 69 e a Lei 605, de 1949.

Um direito fundamental relacionado ao descanso é o direito ao lazer. A CF enumera o direito ao lazer dentre os direitos sociais, no artigo 6º e no artigo 7º, inciso IV, onde estão enumeradas as necessidades vitais básicas do trabalhador[5].

Podemos definir tal direito como a faculdade do ser humano de ocupar seu tempo livre com atividades que lhe são prazerosas e que não guardam qualquer relação com o trabalho. Seria, por exemplo, a livre escolha que o indivíduo tem de reservar parte de seu tempo disponível para estar com a família, praticar esportes, ir ao cinema, aos parques, participar de alguma atividade intelectual ou artística ou, simplesmente, nada fazer.

Em nome da proteção ao lazer, a Constituição Federal, no art. 7º, limita as horas de trabalho determina a obrigatoriedade do repouso semanal remunerado, bem como, onera em 50% a remuneração do serviço extraordinário. Ou seja, o legislador constituinte cercou-se de elementos para garantir a efetivação do lazer do trabalhador.

Nas palavras de Souto Maior:

"....esclareça-se que o não-trabalho aqui referido não é visto no sentido de não trabalhar completamente e sim no sentido de trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde, considerando-se essencial esta preocupação (de se desligar, concretamente, do trabalho) exatamente por conta das características deste mundo do trabalho marcado pela evolução da tecnologia, pela deificação do Mercado e pelo atendimento, em primeiro plano, das exigências do consumo"[6].

Não se trata também de culpar as novas tecnologias, muito pelo contrário. As novas tecnologias devem ser instrumentais, e apenas isso.

III – Notas Conclusivas

- a) O trabalho do professor tem jornada de trabalho, é específica e registrada e está sujeita aos limites impostos pela lei;
- b) todos os professores tem direito ao descanso semanal e aos intervalos inter e intrajornadas;

- c) as ordens emitidas por Instituições de Ensino, por e-mail ou outros meios eletrônicos estão sujeitas ao previsto na Lei 12.551/2011;
- e) aplicam-se aos professores, quando houver trabalho em casa, os preceitos insculpidos na CLT e na Convenção 177 da OIT;
- f) o direito ao tempo de lazer é direito fundamental que deve ser respeitado pelas Instituições de Ensino.

São as considerações.

Porto Alegre, 30 de março de 2012

Luciane Lourdes Webber Toss
OAB/RS 37.090