

## O Direito ao Lazer nas Relações de Trabalho

Otavio Amaral Calvet<sup>1</sup>

*“O ócio não é a negação do fazer, mas ocupar-se em ser o humano do homem.”* (Oswald de Andrade)

O presente artigo, elaborado a partir de palestra proferida no evento realizado pela Escola da Magistratura da Justiça do Trabalho no Estado do Rio de Janeiro “A Prata da Casa é Ouro”, constitui um resumo da dissertação de mestrado defendida em 17 de junho de 2005 para banca examinadora composta pelos Professores Doutores Renato Rua de Almeida (orientador), Jorge Luiz Souto Maior e Ivani Contini Bramante, obtendo nota 10 (dez) e créditos para o doutorado, e tem por finalidade apresentar o tema objeto do estudo.

As normas constitucionais possuem eficácia jurídica imediata, denotando a força normativa da Constituição Federal, sendo que a aplicação concreta dos princípios constitucionais se faz pelo método da ponderação de interesses, ressaltando em importância axiológica no ordenamento jurídico brasileiro o princípio da dignidade da pessoa humana e, para a área trabalhista, o valor social do trabalho e a ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano com o objetivo de assegurar uma existência digna.

Os direitos fundamentais expressam valores superiores, onde se encontram inseridos os direitos sociais, classificados como de segunda dimensão segundo sua afirmação histórica cronológica, tendo surgido pela percepção da sociedade que não bastaria ao Poder Público respeitar direitos mínimos dos cidadãos como a liberdade, a segurança e a propriedade (direitos fundamentais de primeira dimensão), mas também promover certos valores para que os seres humanos pudessem efetivamente gozar de um mínimo existencial, sendo patente que, por exemplo, quem passa fome não consegue usufruir do direito à liberdade em sua plenitude.

Na categoria dos direitos fundamentais de segunda dimensão, reconheceu a Constituição em seu art. 6º o direito ao trabalho e o direito ao lazer, o que já denota uma necessidade de se implementar esses valores básicos de forma a um não suprimir o outro.

Os direitos fundamentais possuem eficácia imediata de acordo com sua densidade normativa, gozando todos de presunção dessa eficácia. Assim, quanto maior a densidade pela qual foi enunciado um direito fundamental, sua aplicação em concreto se torna mais palpável, como ocorre com o direito das pessoas se associarem livremente. Por outro lado, direitos enunciados com baixa normatividade, como o direito ao lazer, demonstram uma dificuldade aos intérpretes, já que seu conteúdo não se demonstra de plano, havendo necessidade de busca a conceitos sociológicos e de outras áreas para que se apreenda a conduta a ser observada em consonância com referido valor.

Todos os direitos fundamentais possuem uma dimensão objetiva e outra subjetiva. Aquela determina a reinterpretação do ordenamento jurídico, atua no controle de constitucionalidade, atribui a eficácia revogatória de normas anteriores

---

<sup>1</sup> Otavio Amaral Calvet é Juiz do Trabalho – TRT/RJ, Mestre em Direito das Relações Sociais – PUC/SP, Professor do Curso IELF Diex-NTC/SP e Professor Convidado da FGV/RJ.

infraconstitucionais e pauta a conduta do Estado e de entes privados, com uma eficácia irradiante também nas relações privadas. Essa, reconhece uma posição jurídica subjetiva negativa (impedindo lesões) e outra positiva, concernente à promoção desses direitos, observada a “reserva do possível”.

O lazer é direito social de todos os trabalhadores, subordinados ou não, possuindo dois aspectos: econômico e humano. A todos os trabalhadores reconhece-se a necessidade de uma limitação da duração do trabalho e o direito ao gozo do lazer, o que implica uma alteração na interpretação de institutos previstos na ordem infraconstitucional e na conduta do tomador do serviço, reconhecendo-se a posição jurídica subjetiva ao trabalhador de obtenção de tutela judicial com eventual reparação por dano imaterial sempre que lesionado esse valor, tanto na relação de emprego quanto nas demais relações privadas de trabalho, estas na medida de hipossuficiência do trabalhador.

Como exemplos de reinterpretção do ordenamento jurídico à luz do direito fundamental ao lazer cita-se a impossibilidade de realização de horas suplementares com a não recepção do art. 59, caput da CLT; a impossibilidade de flexibilização de normas que tratam de repouso aos trabalhadores; a limitação do tempo máximo de trabalho dos empregados excluídos da duração do trabalho pelo art. 62 da CLT e aos domésticos; a fixação das férias com consulta ao empregado; a vedação à remoção injustificada bem como à alteração de horário de trabalho que prejudiquem o lazer do empregado.

Quanto à conduta do empregador, orientada pelo direito fundamental ao lazer, pode-se mencionar a manutenção de um ambiente de trabalho que permita a expressão livre do ser humano, vedando-se, por exemplo, a instalação de empregados em “bairros” para execução do labor; fomento e não obstaculização a práticas de lazer criadas pelos empregados, mormente em localidades onde se instalam vilas operárias.

Do ponto de vista subjetivo, há que se separar as duas eficácias possíveis: a positiva e a negativa.

A eficácia negativa determina que nem o Estado nem o empregador podem lesionar o direito ao lazer, respeitando esse valor tido por fundamental em nosso ordenamento jurídico, eis que reconhecida a eficácia horizontal imediata desse direito.

Já na eficácia positiva, assume o empregado uma posição jurídica subjetiva de postular a tutela jurisdicional sempre que o empregador adotar conduta que ameace ou que lesione seu direito ao lazer, pretendendo no primeiro caso uma tutela inibitória com fixação de multa para que o empregador não adote a referida conduta. Caso operada a lesão, pode o empregado postular a reparação pelo dano causado pelo empregador, sendo certo que no caso tratam-se de valores imateriais que gerarão uma indenização com caráter de compensação, através da já conhecida doutrina do dano moral, arbitrado pelo órgão judicial.

Assim, nota-se ser possível, de imediato, uma postura no mundo do trabalho que seja condizente com a garantia da condição humana, afastando-se o discurso meramente econômico das relações de trabalho onde, necessariamente, deve haver um contraponto à exploração econômica, pois o objeto dessa investida não é outro senão o próprio ser humano. Os direitos trabalhistas não existem para serem negociados ou indenizados pela sua supressão, mas para que sejam efetivamente observados, permitindo-se o fomento das aptidões do ser humano.