

III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

**DIREITO DO TRABALHO E PROCESSO DO
TRABALHO**

A532

Anais do III Congresso de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-000-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Tensões contemporâneas e consolidação da Democracia Brasileira.

1. Estado Democrático de Direito. 2. Direitos Fundamentais. 3. Direitos Humanos. I. III Congresso de Direito do Vetor Norte (1:2010 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO DO TRABALHO E PROCESSO DO TRABALHO

Apresentação

A compreensão crítica do direito e do processo do trabalho exige dos pesquisadores um visão crítico-transdisciplinar do sistema capitalista. Ou seja, no GT de DIREITO DO TRABALHO E PROCESSO DO TRABALHO, realizado no II Congresso do Vetor Norte, no dia 22 de outubro de 2020, junto à FAMINAS-BH, foi possível levantar o debate de inúmeras temáticas que permeiam o universo de empregados e empregadores no Brasil.

O meio ambiente do trabalho saudável e equilibrado, visto como direito fundamental social; o direito à igualdade da mulher no mercado de trabalho; apontamentos críticos sobre a reforma trabalhista, especificamente no que tange ao princípio da vedação de retrocesso; a proteção jurídica isonômica e a dignidade humana dos empregados; o repúdio ao trabalho infantil; apontamentos críticos sobre atividades insalubres e perigosas são alguns dos temas que permearam os amplos e significativos debates ocorridos no respectivo GT.

O adoecimento mental e físico do trabalhador, a partir da existência do ambiente de trabalho adoecedor, foi amplamente debatido no respectivo GT, especialmente no que atine à comprovação do nexos causal no contexto da responsabilidade civil do empregador.

Por meio do despertar da curiosidade epistemológica, foram problematizados e discutidos inúmeros temas de relevância prática, teórica e atual.

Jonas Tadeu de Souza

Marcelo Baltar Bastos

Raphael Swerts Silva

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO TRABALHO INTERMITENTE

THE (UN)CONSTITUTIONALITY OF INTERMITTENT WORK

Thalita Pereira Rodrigues ¹

Caio Cesar Ferreira ²

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo fazer uma análise crítica do Trabalho Intermitente inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 13467/2017, também conhecida como Reforma Trabalhista. Busca-se analisar a constitucionalidade do referido instituto, confrontando-o com os princípios constitucionais que orientam o Direito do Trabalho. Ao final será constatado que o trabalho intermitente não está de acordo com todo o sistema de proteção assegurado ao trabalhador pela Constituição da República de 1988. A metodologia de pesquisa aplicada foi a bibliográfica.

Palavras-chave: Trabalho intermitente, Constitucionalidade

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to make a critical analysis of the intermittent work inserted in the Brazilian legal system by law 13467/2017 also known as Labor Reform. It seeks to analyze the constitutionality of this institute, confronting it with the constitutional principles that guide labor law. In the end it will be found that intermittent work is not in accordance with the entire system of protection assured to the worker by the Constitution of the Republic of 1988. The research methodology applied was bibliographic.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Intermittent work, Constitutionality

¹ Acadêmica em Direito

² Acadêmico em Direito

INTRODUÇÃO

Após a Revolução industrial houve uma explosão de mão de obra, empresas, comércio, indústrias e globalização, trazendo inúmeras consequências aos trabalhadores que não tinham sequer garantia de um salário-dia, mês ou ano.

Por essa razão foram surgindo diversas organizações, sindicatos que buscaram a intervenção do Estado na criação de leis que entregariam a dignidade ao trabalhador. Surgiu então a OIT (Organização Internacional do Trabalho) após o fim a Primeira Guerra Mundial em 1919 como parte do Tratado de Versalhes que trata da paz mundial, que somente pode ser encontrada na justiça social. Assim chegamos à instituição dos direitos sociais consagrados pela Constituição Federal de 1988.

Como filho da necessidade humanitária o Direito do Trabalho nasceu para a regulamentação das relações de trabalho existentes. Visando proteger o ser humano da exploração ilimitada dando dignidade aos trabalhadores, ergueu importante coluna dentro dos direitos humanos, tendo força internacional que combate desde os primórdios dos ordenamentos as mais indignas e desumanas condições de trabalho que outrora éramos expostos.

Neste viés a instituição da Lei 13467/2017 que trata a reforma trabalhista em total desacordo com as conquistas até agora alcançadas trouxe um grave retrocesso desconstruindo os direitos sociais e direitos fundamentais, desdenhou da força da constituição e promoveu inconstitucionalidades veladas com a criação de novos contratos de trabalhos e inúmeros detalhismos que existem apenas para burlar os princípios protegidos pela constituição, evidenciando divergências esdrúxulas dentro da CLT, dentre os quais destacaremos nesse artigo acerca da instituição do Contrato de Trabalho Intermitente.

1. A MATRIZ CLÁSSICA CONSTITUCIONAL DO DIREITO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho nasceu com a crescente e incontrolável exploração desumana do trabalho apresentada após a Revolução industrial que trouxe mudanças em todos os sentidos à sociedade. (CASSAR, 2018).

Os acordos nas relações de trabalho admitidos pela Constituição e pelo Direito Civil, no início do século XX eram “interpartes”, não existia proteção ao trabalhador, este sempre se encontrava em posição inferior ao que lhe contratava, sujeitando-se qualquer condição imposta pelo empregador, sem proteção e sem dignidade.

Por bem os direitos adquiridos ao longo da história, estruturaram a Constituição Federal de 1988 incluindo princípios trabalhistas tendo o princípio da proteção ao trabalhador como coluna dos Direitos Trabalhistas.

Em sua instituição a Constituição Federal de 1988, soberana trouxe também a liberdade, a justiça e a solidariedade para a sociedade. O Estado Democrático de Direitos incluiu toda a gama de direitos adquiridos ao longo da história, como forma de buscar a redução das desigualdades sociais e regionais, erradicação da pobreza e da marginalização além da valorização do trabalho e do emprego.

Seguindo esta linha de raciocínio Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017) ensinam:

“Na seara de influência do Direito do Trabalho, portanto, há que se destacar, como princípios humanísticos e sociais da Constituição da República, os seguintes princípios constitucionais do trabalho: 1) princípio da dignidade da pessoa humana; 2) princípio da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica; 3) princípio da valorização do trabalho e do emprego; 4) princípio da inviolabilidade do direito à vida; 5) princípio do bem-estar individual e social; 6) princípio da justiça social; 7) princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental; 8) princípio da não discriminação; 9) princípio da igualdade em sentido material; 10) princípio da segurança; 11) princípio da proporcionalidade e razoabilidade; 12) princípio da vedação do retrocesso social”. (p.31).

Após essa breve análise fica claro que os direitos trabalhistas e seus princípios são importantes para o funcionamento de um Estado Democrático de Direito, por isso são protegidos e resguardados na soberania da Constituição, inteirados no Artigo 7º e outros que apresentam os direitos fundamentais e sociais, portanto é imprescindível todo o cuidado é pouco para a criação de leis infraconstitucionais, ementas constitucionais entre outros meios que tratam do direito do trabalhador.

2. A REFORMA TRABALHISTA - LEI 13.467/2017

A reforma trabalhista veio de “supetão” sob o ordenamento jurídico atropelando toda a sorte de direitos, mudando não só a legislação trabalhista, mas também a estrutura do direito do trabalho, alguns princípios e fundamentos.

Conforme Vólia Bomfim Cassar (2018) expõe:

O conteúdo da Lei 13.467/2017 desconstrói o Direito do Trabalho como conhecemos, contraria alguns de seus princípios, suprime regras benéficas ao trabalhador, prioriza a norma menos favorável ao empregado, a livre autonomia da vontade, o negociado individual e coletivamente sobre o

legislado (para reduzir direitos trabalhistas), valoriza a imprevisibilidade do trabalho intermitente, a liberdade de ajuste, exclui regras de direito civil e de processo civil protetoras ao direito e processo do trabalho. (p.12)

É de saber notório a desconstrução do direito do trabalho e a insegurança jurídica que estamos suscetíveis após o vigor da Lei 13467/2017, que travestida de luz inovadora e reenquadramento da proteção trouxe-nos na verdade o retrocesso e a desproteção, é o que descreve (DELGADO, 2017).

O Direito do Trabalho é uma vertente dos Direitos humanos, Nesse sentido Delgado esclarece também a desregulamentação e a flexibilização dos direitos trabalhistas instituídos na reforma trabalhista pela Lei 13467/2017, que transpassa as determinações das Organizações Internacionais do Trabalho a qual o Brasil faz parte, ultrapassando os limites da Constituição atingindo inclusive os direitos fundamentais, violando diretamente os Direitos Humanos.

Após essas considerações trataremos um dos temas “inovadores” que trouxe a reforma trabalhista, o Contrato de Trabalho Intermitente.

3. O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE

A expressão intermitente diz a respeito da falta de continuidade, é aquilo que contém interrupções, ou seja, há intervalos entre um período e outro. O trabalho intermitente se diferencia dos demais justamente por isso, o lapso temporal entre um dia de trabalho para o outro não é previsível pela norma, podendo o empregador tomar serviços do empregado com alternâncias entre a atividade e a inatividade que variam de horas, dias e meses.

O Contrato de Trabalho Intermitente tem a figura conceituada no § 3º do Artigo 443, juntamente com o Artigo 452A da CLT a Lei 13647/2017.

Conforme Cassar (2018) explica “*O contrato de trabalho pode ser ajustado para trabalho intermitente, isto é, para serviços descontínuos e transitórios, com alternância de períodos de trabalho e de inatividade*”. Vale salientar que essa espécie de contrato somente não se aplica aos aeronautas.

As determinações legais a respeito de como se dará essa relação de trabalho intermitente, perpassa pelas seguintes diretrizes: O empregador terá a obrigação de convocar o empregado respeitando o prazo de pelo menos três dias corridos anteriores a data da realização do serviço. O empregado, por sua vez, tem a responsabilidade de confirmar o comparecimento em até um dia útil após a convocação. A lei não estipulou o total de quantas vezes o trabalhador poderá recusar os convites do empregador, nesses casos, ficará livre entre as partes “interpartes” a

determinação de como funcionará essa prerrogativa. É importante salientar que a recusa do trabalhador não se configurará em insubordinação, pois é da própria natureza do contrato a possibilidade de ele escolher se vai ou não prestar o serviço na data estipulada na convocação. O trabalho intermitente é inovador, no sentido de que não há que se falar em horas mínimas diárias, entretanto deverá respeitar o limite de 44 horas semanais.

O acordo entre empregador e empregado deverá ser cumprido, sob pena de pagar o valor de 50% a mais do que ficou estabelecido pelo valor do serviço caso um deles não o cumpra a outra parte conforme disposto no artigo 452-A § 4º da Lei 13467/2017.

Esse pagamento se dará em um prazo máximo de até 30 dias após o ocorrido, podendo ser compensado na forma de trabalho. O pagamento do salário pela prestação de serviços do trabalhador desse regime deverá ser pago logo após a finalização do serviço, ou seja, no mesmo dia. Destaque-se que o valor a ser pago para o empregado não será meramente aquele devido ao trabalho do dia, mas deverá compor também o saldo referente às férias proporcionais com acréscimo de um terço; décimo terceiro proporcional; repouso semanal remunerado e os demais adicionais que lhe forem devidos como insalubridade ou periculosidade. Não se limita somente a esses citados, o rol de § 6º do 452-A da CLT, meramente exemplificativo.

A respeito das férias, analisando o artigo 452-A § 9º “, o renomado jurista trabalhista Maurício Godinho (2017, p.157) aduz:

Aparentemente, imagina a literalidade da lei que as férias podem ser gozadas sem pagamento da remuneração e do terço constitucional - em manifesto descumprimento do disposto no art. 7º, XVII, da Constituição. Não sendo essa alternativa viável, do ponto jurídico (não há férias, no Direito brasileiro, sem remuneração e respectivo terço de acréscimo), tem-se que admitir que cabe, sim, o pagamento das férias de 30 dias, com o terço constitucional pertinente, assegurado o cálculo de seu montante pela média mensal dos salários nos meses componentes do período aquisitivo, respeito o piso do salário mínimo mensal. (DELGADO, 2017).

4. O TRABALHO INTERMITENTE E A CLT

A proteção do trabalhador é a maior característica do Direito do Trabalho, seja advinda por determinação e regulamentação legal, medidas sociais ou governamentais. (CASSAR, 2018).

Neste viés ao contrário do princípio da proteção ao trabalhador, trouxe a reforma trabalhista inúmeras “inovações” como a criação do trabalho e contrato intermitente que conforme Delgado (2017, p.54) “*Trata-se de novíssima figura jurídica no ordenamento jurídico brasileiro sem dúvida, mas claramente instigadora de grave precarização no mundo do trabalho do País*”.

Os Artigos 2º e 3º da CLT expõe que os riscos das atividades empresariais é sempre o empregador, o trabalho intermitente regulado pelos Artigos 443 e 445ª da CLT repassam esse ônus ao trabalhador, o que não é possível nas relações de emprego. O contrato intermitente importa renúncia ainda ao *caput* do Artigo 4º da CLT, que garante numa relação de emprego aos empregados que o tempo à disposição aguardando ordens do patrão é tempo de serviço efetivo e, portanto, computado como trabalho. (CASSAR, 2018)

Conforme as ideias do doutrinador Mauricio Godinho Delgado (2017), o contrato de trabalho intermitente feriu dois direitos importantes da estrutura do direito do trabalho brasileiro, são eles a noção de duração do trabalho (e jornada) e a noção de salário. A noção de duração de trabalho é aquela considera o período em que o empregado está exercendo suas atividades no trabalho ou mesmo quando se encontra na disposição do empregador como jornada de trabalho.

O contrato intermitente fere o princípio da irrenunciabilidade; princípio da integralidade, intangibilidade e irredutibilidade; princípio da continuidade da relação de emprego, pois permite que o trabalhador não tenha garantia mínima do salário mensal, que seja executado de tempos em tempos sem previsibilidade de quantidade mínima de dias ou meses de trabalho por ano, é como equiparar o empregado ao autônomo e repassar ao trabalhador os riscos do contrato. (CASSAR, 2018).

5. O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO

Inserido nas leis trabalhistas do país como forma de motivar o aumento do emprego, ou seja, estimular os empregadores a criarem mais “postos de trabalhos” legalizados. Informalmente já existia a prática de contratação em alguns lugares dos trabalhadores intermitentes, como por exemplo: bares, restaurantes, boates e buffets, tendo a lei cumprindo o papel de mera autorização da prática.

Lênio Streck (2017) escreveu claro a respeito disso, em seu artigo: Reforma trabalhista – contrato intermitente é inconstitucional, elencando vários abusos inseridos nesse tipo de contratação. O doutrinador considera que o contrato intermitente é simplesmente a precarização nos contratos de trabalho, que visam propagandear um falso incremento de emprego no Brasil.

Cindir o direito fundamental ao salário mínimo como se fosse algo a ser medido em horas ou dias é afrontar a máxima efetividade como princípio inerente à fundamentalidade material, em afronta à dignidade da pessoa humana porque lhe atribuindo os riscos diários de garantia de um mínimo de subsistência. (STRECK, 2017).

Sendo assim entende-se que o trabalhador submetido ao trabalho por contrato intermitente não poderá garantir uma vida minimamente digna, sendo regido pelo tipo contratual que lhe confere remuneração condicionada a dias trabalhados, incertos durante o mês.

As complexas maneiras que se dar nessa relação de trabalho precarizado, leva-nos a questionar onde ficaram os direitos garantidos na constituição. A garantia de gozo de férias remuneradas, previstas no artigo 7º no inciso VXII, certamente não foi inserida na norma maior como um mero símbolo no qual se deve inspirar “male porcammente”. Entende-se que o trabalhador debaixo do regime intermitente nem sempre terá o gozo de férias em condições ideais. Considerando que seu período de férias confere à ele apenas a impossibilidade do empregador o convocar.

Não é possível reconhecer os direitos sociais e trabalhistas em sua forma plena em um regime precário como o do intermitente. Os questionamentos perpassam até mesmo pelo tempo em que os trabalhadores gastarão para poder aposentar-se, uma vez que só é considerada a duração do trabalho aquele em que ele estiver exercendo sua função.

De fato há inúmeras discordâncias em relação ao tipo de contrato e a carta magna do país. Isso se torna ainda mais visível no dia a dia dos cidadãos que dependem exclusivamente de sua força de trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contrato por trabalho intermitente é uma das inovações trazidas pela reforma trabalhista, com o intuito de criar novas formas de contratações e assim diminuir o desemprego no país.

Por ser um tipo de emprego que exclui alguns quesitos de subordinação, deixa com o trabalhador a autonomia para decidir se irá trabalhar no dia estabelecido pelo empregador, ou seja, na prática por ser insuficiente, se sujeitará a qualquer tipo de pedido. Não há limitação no mínimo de horas trabalhadas por dia, somente 44 horas semanais.

O salário do trabalhador intermitente será indeterminado, trabalhará dias indeterminados, viverá em busca de oportunidades, pois a cada dia que passa cresce o desemprego no Brasil.

O que se pode concluir é que voltamos muitos passos. A proibição do retrocesso foi totalmente ignorada quando escolheram mitigar direitos em nome de um crescimento

econômico ainda não percebido. É altíssimo o preço que a população está pagando para recuperar a força econômica do país.

Quando falamos em direitos e, principalmente, dignidade humana não podemos nos adequar as transformações, as transformações precisam se adequar aos princípios basilares que permitem os direitos fundamentais e sociais, é sabido que tudo muda constantemente, contudo são as bases que nos mantém firmes para continuar avançando e progredindo. Não é aceitável acreditar num avanço próspero da sociedade advirá de uma Lei que suprimi direitos, principalmente quando esses estão explicitamente previstos na constituição.

Há caminhos que deverão ser explorados a fim de não prejudicar os trabalhadores. Não há crescimento quando aceitamos formas de contratações precárias e incertas, ferindo direitos basilares, colocando inclusive o Brasil na lista da OIT de países suspeitos que violam os direitos trabalhistas. Se concordarmos com isso, no lugar da evolução, entraremos realmente na era da escravidão moderna, regulada por leis infraconstitucionais deixando fenecer a soberania da Constituição.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 jun. 2019

BRASIL. Lei 13467 de 13 de julho de 2017. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF: julho 2017. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em 28 jun 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Resumo de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2018. 289 p.

DELGADO, Maurício Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017. 382 p.

STRECK, Lênio. Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional. **Revista Consultor Jurídico ConJur**. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 29 jun. 2019.