



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
CAMPUS DO PANTANAL – CPAN
CURSO DE DIREITO**

CRISTIANE SILVA CAMPOS

**A REFORMA TRABALHISTA E O CONTRATO DE TRABALHO
INTERMITENTE**

**CORUMBÁ-MS
2020**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
CAMPUS DO PANTANAL – CPAN
CURSO DE DIREITO**

CRISTIANE SILVA CAMPOS

A REFORMA TRABALHISTA E O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Direito do Campus do Pantanal, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação da professora Dr^a Priscila Tinelli Pinheiro.

CORUMBÁ-MS

2020

AGRADECIMENTO

Agradeço e exalto o Santo nome de DEUS pai e nosso Senhor JESUS CRISTO, estendo meus agradecimentos a toda minha família e familiares, em especial ao meu esposo Claudemir, meu filho Heitor, minha mãe Iremilde por terem estado ao meu lado me apoiando e encorajando em todos esses anos.

Quero deixar registrado meu carinho a minha querida avó Iraci, e meu avô já falecido Zuzu, bem como, ao meu pai Arlindo. Agradeço o apoio da minha orientadora Professora Dr^a Priscila Tinelli Pinheiro. A todos, meu carinho e gratidão.

RESUMO

Este trabalho apresenta uma análise sucinta sobre a Lei 13.467/2017, também conhecida como “Reforma Trabalhista”, seu dispositivo legal pertinente aos arts. 443 §3º e 452-A referentes ao Contrato Intermítente e sua celebração. O trabalho propõe reflexão e ao mesmo tempo em que, questiona as lacunas deixadas pelo legislador, pois, ao contemplar os trabalhadores informais denominados “bicos” ao novo modelo de contratação, mesmo por se tratar de uma “inovação”, é indispensável “cautela e maturidade”.

Verificaram-se através de pesquisas bibliográficas, artigos científicos e demais pesquisas que, o novo modelo de contratação intermitente que está previsto na CLT, tem papel de criar novas oportunidades para o trabalhador, porém, há certa preocupação por parte de doutrinadores e juristas que o retratam como forma de contratação precarizadora.

Espera-se que, este trabalho sirva para instigar e provocar discussão e posterior reflexão, apesar do direito ter “inovado”, a essência protetiva permanece, o que a torna eficaz e plena é “a luta pelo direito”.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Lei. Contrato Intermítente. Trabalhador.

ABSTRACT

This paper presents a succinct analysis of Law 13.467 /2017, also known as "Labor Reform", its legal provision pertaining to arts. 443 §3 and 452-A referring to the Intermittent Contract and its execution. The work proposes reflection and, at the same time, it questions the gaps left by the legislator, because, when contemplating informal workers called "beaks" to the new hiring model, even though it is an "innovation", "caution and maturity".

It was verified through bibliographic research, scientific articles and other research that, the new intermittent hiring model that is foreseen in the CLT, has the role of creating new opportunities for the worker, however, there is a certain concern on the part of indoctrinators and jurists that the portray as a form of precarious hiring.

It is hoped that this work will serve to instigate and provoke discussion and further reflection, although the law has "innovated", the protective essence remains, which makes it effective and full is "the fight for the right".

Keywords: Labor Reform. Law. Intermittent Contract. Worker.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	ORIGEM HISTÓRICA DA CLT	10
2.1	CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O ART. 7º	12
2.2	ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT).....	15
3	PRINCÍPIOS TRABALHISTAS	17
3.1	PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO	18
3.2	PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	19
4	A REFORMA TRABALHISTA E A INOVAÇÃO DO CONTRATO INTERMITENTE.....	21
4.1	CONEITO DE CONTRATO INTERMITENTE	22
4.2	REQUISITOS LEGAIS	24
4.3	FORMA DE REMUNERAÇÃO.....	27
4.4	FÉRIAS	28
4.5	FGTS E PREVIDÊNCIA SOCIAL	29
4.6	RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE	30
4.7	FATORES GERADORES DE DISCUSSÃO	31
4.8	ANÁLISE DO ACÓRDÃO DO TST 24ª - RR.....	34
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	37
	REFERÊNCIAS	39

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata-se de uma “inovação” contratual denominado contrato intermitente, introduzido através da reforma trabalhista pela Lei 13.467/2017, onde o legislador optou por incluir trabalhadores informais, chamados de “bico” a essa modalidade contratual, com intuito de dar-lhes segurança e proteção, flexibilizando a jornada de trabalho, e com isso, aumentando empregabilidade, com a liberdade de prestação de serviço há vários empregadores.

Com o intuito de fomentar discussão e reflexão foi escolhido o tema que pela natureza se torna polêmico, pois, trata-se de uma modalidade de contratação inserida pela Reforma Trabalhista e sua adoção requer cuidado e atenção, pois, para vários doutrinadores e juristas é uma forma de precarização.

A escolha do tema pertencente a área trabalhista, está intrinsecamente ligado a classe trabalhadora, e seus reflexos são inevitáveis, tendo como consequência baixa adesão por apresentar lacunas ou, vendo por outras perspectivas precarizadora, embora sua principal intenção fosse empregabilidade, proteção e reconhecimento.

O tema proposto tem natureza polêmica, desde sua tramitação até aprovação, envolvendo a Reforma Trabalhista, e, nesse caso, o Contrato Intermitente, inserido no Brasil através da Lei 13.467/17, ocorre que, esse modelo já é utilizado em outros países, tendo alguns artigos semelhantes, no entanto, essa modalidade dá espaço há interpretações tanto a favor, quanto ao contrário, cabendo ao legislador o quanto antes, ajustar as omissões e lacunas para evitar abusos e precarização, visando a dignidade do trabalhador.

O trabalho apresenta uma abordagem qualitativa, tendo como natureza básica, com objetivo descriptivo, quanto aos procedimentos de metodologia em pesquisas bibliográficas, doutrinárias e jurisprudencial.

O primeiro capítulo apresenta um marco, o contexto histórico que retrata de forma sucinta a vitória da classe trabalhadora frente a décadas de abusos, através da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) em 1943, unificando assim, os direitos dos trabalhadores. Por conseguinte, em 1988, através da Constituição Federal, trouxe maior proteção e destaque que faltava para o efetivo cumprimento das Leis, seus princípios intrínsecos e fundamentais.

A OIT por contribuir com os países que desejam proteger o trabalhador, fiscalizando e cobrando melhores condições e aplicação das Leis e propor orientação de suas convenções, também está inserida no trabalho.

O segundo capítulo destaca a importância e particularidade dos princípios inerentes à área trabalhista. O Princípio da proteção destaca-se por ser considerado precursor e inspirador, onde os demais decorrem, tais como, in dubio pro operário, norma mais favorável e princípio da condição mais benéfica, dentre outros. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana encontra-se de modo superior aos demais devido seu destaque e reconhecimento na Constituição Federal de 1988.

O terceiro capítulo é marcado pela inovação do contrato intermitente através da Reforma Trabalhista, inserida pela Lei 13.467/17, adicionando os arts. 443 §3 e 452-A na CLT, o legislador buscou contemplar trabalhadores que viviam na informalidade, em decorrência do atual cenário laboral, visando proteção.

A partir dos requisitos observaremos como deve ser sua celebração e demais características, bem como as demais contratações, exceto algumas particularidades tais como: prestação de serviços de forma alternada, com período de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, a recusa na prestação do serviço não descaracteriza a subordinação, aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho à parte que descumprir, sem justo motivo, pagará a outra parte 50% da remuneração que seria devida, dentre outros.

Essa modalidade de contratação é muito polêmica, por conta disto, observaremos posicionamentos favoráveis e contrários.

De modo que, ao analisar o acórdão do TST verificamos claramente o posicionamento anterior proferido pelo TRT, onde a interpretação contrária ao modelo de contratação suprime o direito à realização por meio de contrato intermitente, afirmando que se trata de um modelo precarizador. É visível que, como se encontra atualmente, esse modelo de contrato requer cuidados e atenção. Aguardamos posicionamento e preenchimento das lacunas que dificultam e impedem que poça ser utilizado de forma a que foi destinado, a criação de novas fontes de renda, proteção e reconhecimento.

2 ORIGEM HISTÓRICA DA CLT

O direito do trabalho vem sendo almejado e conquistado durante muitos anos pela classe trabalhadora que fora subjugada pela condição de submissão e servidão. Apesar de estarem em polos inferiores, à busca por melhores condições de trabalho e renda sempre foi desejado, porém, de forma abstrata e retraída. Ao longo dos anos, a busca pelo reconhecimento do direito, projeta uma nova mentalidade e ideal, a começar pelo resgate da dignidade do trabalho humano.

As condições de vida de um operário no século XIX, seja na Inglaterra, berço da revolução industrial, ou em outros países europeus que seguiram o caminho da industrialização, eram degradantes. Estavam expostos à fome e aos mais diversos tipos de doenças (como a cólera e o tifo, personagens de grandes epidemias do século XIX) que encontravam terreno fértil em cidades recém (e mal) formadas, graças ao grande fluxo de trabalhadores vindos do campo em busca de uma nova forma de prover sua subsistência. Essas cidades eram desprovidas de saneamento básico: esgotos corriam a céu aberto e homens, mulheres e crianças dividiam espaço com infestação de ratos, diversos insetos e outras pragas. Não raro, duas ou mais famílias dividiam um quarto nas vilas operárias, que serviam tanto para abrigar os trabalhadores quanto para garantir a dependência destes em relação ao patronato, visto que as vilas eram de propriedade dos grandes proprietários. (TUROLLA, 2017).

Desde os primórdios, onde a escravidão foi inserida no Brasil, passando pela revolução industrial, o trabalhador vem sofrendo inúmeros desrespeitos, como se não bastasse a pouca remuneração, o local de trabalho, as condições precárias e a longa jornada que eram submetidos, reforçava ainda mais a indignação e revolta. Entretanto, esse cenário, servia para aumentar a esperança por dias melhores, onde o reconhecimento do direito ao labor justo em um ambiente salubre tornaria séculos de desrespeito e servidão em um recomeço e esperança.

O Estado liberal se manteve inerte quando devia agir, estendendo a sua proteção em favor da hipossuficiência econômica do trabalhador individual. Ainda assim, o direito do trabalho no Brasil se construiu como uma resposta à pressão social, mas com participação tímida de normas coletivas, elaboradas mediante a ação direta dos trabalhadores, através de seus sindicatos. (CARVALHO. 2011, pg. 55)

Antes de seguirmos com o trabalho, não poderia deixar de enfatizar que, antes da criação da CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas), o Brasil já demonstrava avanços na obtenção e realização das primeiras conquistas nas leis trabalhistas.

Decreto 1.313, de 17/1/1891 – Trouxe dispositivos que regulamentavam o trabalho de crianças nas fábricas do Rio de Janeiro; entre eles, a idade mínima de 12 anos para poder trabalhar.

Decreto 979, de 6/1/1903 – Autorizava os trabalhadores da agricultura e da indústria rural a organizarem-se em sindicatos para “estudo, custeio e defesa de seus interesses”.

Decreto 1.637, de 5/1/1907 – Autorizava a criação de sindicatos de trabalhadores urbanos e sociedades cooperativas. O objetivo dos sindicatos era o mesmo do previsto no decreto 979: defender o interesse de seus membros.

Lei municipal 1.350, de 31/10/1911, do Rio – Fixava o horário de trabalho dos empregados do comércio no Rio de Janeiro. As lojas que funcionassem por mais de 12 horas por dia deveriam ter dois turnos de empregados, e domingo era “dia de repouso” dos funcionários.

Decreto 3.724, de 15/1/1919 – Estabelecia a responsabilidade do empregador de indenizar o trabalhador ou sua família, em caso de acidente de trabalho. A indenização por morte era equivalente a três anos de salários da vítima. O mesmo valor deveria ser pago em caso de invalidez permanente.

Decreto 4.682, de 23/1/1923 – Instituiu a caixa de aposentadoria e pensões aos trabalhadores das estradas de ferro e outros direitos trabalhistas, como estabilidade no emprego após dez anos de serviço.

Lei 4.982, de 24/12/1925 – Concedia 15 dias de férias por ano aos empregados e operários de estabelecimentos comerciais, industriais e bancários, sem diminuir o salário.

Decreto 17.943-A, de 12/10/1927 – Código de proteção às crianças em todo o território nacional, inclusive relativo a questões trabalhistas. Proibia o trabalho de crianças menores de 12 anos em todo o país, o trabalho noturno aos adolescentes menores de 18 anos e emprego de crianças e adolescentes em atividades perigosas ou insalubres. (LOPES, UOL. 2017).

Apesar da aprovação das leis e decretos, algo inovador com vistas protecionistas, para a época, infelizmente, o que ocorria era o desrespeito e falta de fiscalização e comprometimento por parte do governo. Verificamos que, os imigrantes tiveram um papel importante para reivindicação dos direitos dos trabalhadores.

Outro marco importante para garantir os direitos dos trabalhadores foram as pressões exercidas pelos sindicatos e as greves ocorridas no começo do século 20, como a greve geral de 1917.

“Havia uma mobilização sindical muito grande e impulsionada, sobretudo, por imigrantes italianos. A legislação trabalhista também é resultado de muita luta e atuação dos trabalhadores”, diz Souto Maior, referindo-se às intensas mobilizações sociais nas primeiras décadas do século 20. (LOPES, 2017 apud Souto Maior).

As constantes reivindicações e intensas lutas pelo reconhecimento concreto do direito trabalhista decorrentes da desigualdade frente ao empregador influenciou o então Presidente Getúlio Vargas a criação do Ministério do Trabalho em 1930, após assumir o governo.

Entre todas as ações que realizou em seu governo para melhoria das condições de trabalho, destacamos: regulamentação sindical, carteira profissional, regulamentação do trabalho feminino e infantil, juntas de conciliação de conflitos entre patrões e empregados que seria uma prévia da Justiça do Trabalho, Institutos de Aposentadoria e Pensões.

Para a época, essas medidas de apoio caracterizavam um avanço e ao mesmo tempo, esperança para a conquista de outros direitos trabalhistas. O ano de 1943 ficou marcado até os dias atuais, por ser um marco nas Leis trabalhistas, pois, foram unificadas todas as Leis trabalhistas existentes.

Em 1943, no dia 1º de maio, foi promulgada a **Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**. O contexto de sua criação é particular: o governo buscava legitimidade para a figura de Getúlio Vargas. Mais do que apenas ser legítimo, Vargas, que acabara de instituir o Estado Novo, buscava personificar a figura de “**pai dos pobres**”. O país passava por uma fase de desenvolvimento: o número de trabalhadores aumentava e suas reivindicações também. Por isso, era necessário unificar as leis do trabalho. A CLT garantiu parte das demandas dos trabalhadores. Leis posteriores garantiram também 13º salário, repouso semanal remunerado e outras conquistas que abordaremos em outros momentos desta trilha. (TUROLLA, 2017).

É importante destacarmos a importância da CLT para regular e orientar direitos e deveres entre empregado e empregador, o que cada polo deve fazer para melhor desempenho e produtividade, buscando a dignidade, reconhecimento e o respeito no trabalho. A CLT foi responsável por regular inclusive o processo do trabalho deixando mais compreensível. A partir dela, houve mudanças e alterações que contribuíram ainda mais para a classe trabalhadora.

2.1 Constituição Federal de 1988 e o Art. 7º

A Constituição Federal também conhecida como Constituição Cidadã, é composta por Leis que compõem direitos, garantias e deveres, tem natureza superior às demais por dispor a regulação e direção para funcionamento do país.

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

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

a) (Revogada).

b) (Revogada).

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social. (BRASIL, 2017)

Apesar da regulamentação da CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas) um marco primordial conquistada pela luta e reivindicação dos trabalhadores faltava efetividade pelo cumprimento, proteção, regulamentação e direção, que só foi possível a partir da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu regramento para todos os ramos do direito inclusive ao

direito do trabalho nesse caso, o artigo 7º, onde podemos verificar de forma clara que o legislador reforça os direitos dos trabalhadores.

O art. 7º da CF/88 listou uma série significativa de direitos fundamentais trabalhistas, criando a estrutura institucional que não só vai sustentar o corpo legal infraconstitucional, como definir parâmetros decisórios para as situações-limite, isso porque esses direitos são considerados cláusulas pétreas, ou seja, são cláusulas imutáveis. A consolidação da nova carta constitucional passou a reconhecer o valor jurídico do trabalho como direito de cidadania, passando a ter uma evolução gradativa na sociedade contemporânea. (NASCIMENTO, 2013, pg. 8-9)

Ao mesmo tempo em que a Constituição Federal através do princípio em que veda o retrocesso social, ela mesma dispõem sobre a possibilidade de retrocesso de direitos.

No que tange aos direitos sociais trabalhistas, Edilton Meirelles ressalta que a Constituição de 1988 consagrou o princípio da proibição de retrocesso social especialmente nas relações de trabalho, ao dispor no art. 7º que *são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social*. Tal disposição implica na vedação ao legislador de suprimir, neutralizar ou diminuir os direitos já alcançados por normas constitucionais ou infraconstitucionais.

Observa-se, porém, que a própria Constituição já prevê a possibilidade de retrocesso de direitos, quando permite que se negocie redução salarial (art. 7º, VI da CF/88) e jornada de trabalho (art. 7º, XIII e XIV da CF/88). São casos em que se abre mão de determinados direitos, em troca, por exemplo, da estabilidade financeira da empresa, com vistas à manutenção de empregos. Portanto, há uma ponderação prévia, estabelecida entre a empresa e o sindicato profissional, sendo que este deve transacionar apenas direitos disponíveis e sempre com a intenção de melhorias – como resultado final – no conjunto da relação. (BERTOLIN; TUPIASSÚ, 2011 apud EDILTON MEIRELLES).

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 6º enfatiza a importância do valor social do trabalho, haja vista que, seu direito social fundamental amplia ainda mais o rol protetivo perante as empresas. Porém, é evidente que, apesar das garantias e dos princípios estabelecidos ao não retrocesso, verifica-se que ocorreram mudanças que flexibilizaram vários direitos trabalhistas.

Francisco Igor Silva Ferreira de Souza (2017) enfatiza que: “Logo, a Constituição de 1988 afirma o caráter social do trabalho e a condição de dignidade do trabalhador. Por isso, o texto constitucional veda a flexibilização trabalhista com o intuito de evitar que ocorra a modulação do Direito do Trabalho de acordo com os interesses econômicos do mercado. Ademais, é importante relembrar que o Direito do Trabalho, além de realizar funções tradicionais como regular condutas, relações e instituições no campo da relação empregatícia,

também exerce funções específicas como o aperfeiçoamento das condições de contratação e estabilização da função progressista, civilizatória e democrática”.

2.2 Organização Internacional do Trabalho (OIT)

Organização Internacional do Trabalho foi fundada em 1919, em atendimento ao Tratado de Versalles. A partir de 1945 passou a integrar o sistema da ONU, é responsável pelo gerenciamento de normas referentes ao trabalho com ênfase internacional, com o escopo de fiscalizar e regular as relações de trabalho através das convenções, resoluções, recomendações pela paz universal, a justiça social e melhores condições de trabalho.

Dante de tanta proteção, ver-se necessário a aplicação imediata destes direitos, a criação da OIT foi baseado em argumentos políticos e humanitários, passando a fundamentar a formação da justiça social no âmbito internacional do trabalho, seu princípio é manter a paz universal e permanente, levando o Estado a interferir nas relações de trabalho, buscando por melhores condições de subsistência. (NASCIMENTO, 2013, pg. 07)

Por ser um organismo tripartite é formada por representantes de entidades de trabalhadores, empregadores e do governo, foi validada pelo Brasil em 1952, pelo Presidente Getúlio Vargas.

Atualmente, a OIT possui 189 convenções sobre o trabalho, que a organização indica a ratificação por seus países membros. A convenção 189 da OIT dá recomendações sobre o trabalho decente para trabalhadores e trabalhadoras domésticas. A ratificação da lei no Brasil, promoveu a revisão da legislação trabalhista sobre o trabalho doméstico e a adoção de medidas de proteção para esses trabalhadores, como o limite de jornada de trabalho e garantia de direitos trabalhistas básicos. Além das convenções internacionais de trabalho, em 1998 a OIT aprovou a Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho. De acordo com este documento, todos os países-membros da organização devem garantir aos seus trabalhadores os seguintes direitos básicos: liberdade sindical e reconhecimento do direito de negociação coletiva; eliminação de qualquer forma de trabalho compulsório; abolição do trabalho infantil; e, eliminação de todas as formas de discriminação no trabalho. (LEITÃO, 2017, pg.01)

Para Joyce Oliveira Leitão (2017, pg. 02): O papel da OIT no Brasil é colaborar com o combate ao trabalho compulsório no país e com a promoção dos direitos humanos. Além disso, a organização vem colaborando com a promoção do diálogo entre empregados, empregadores e o Estado, com vista a promover o diálogo social. Outra importante questão na agenda da OIT no Brasil é a eliminação do trabalho infantil, a promoção de condições igualitárias de trabalho para homens e mulheres e a inclusão de pessoas com deficiência e portadores de HIV no mercado de trabalho.

Por ser uma Organização fiscalizadora e de promoção às garantias e direitos fundamentais do trabalho, prima pelo devido processo e regulamentação na ordem laboral, bem como, a dignidade da pessoa humana e a efetividade dos princípios protetivos.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é uma entidade fiscalizadora e reguladora das condições do trabalho pelo mundo. Assim que a reforma trabalhista foi proposta pelo governo brasileiro, a OIT entrou em estado de alerta e enviou emissários para investigar como seria o desenrolar das discussões sobre a reforma. Quando a lei da reforma trabalhista foi aprovada pelo Congresso, a OIT levou o texto para exame da Comissão de Aplicações e Normas, que se reuniu durante a 108^a Conferência Internacional do Trabalho. Em muito pouco tempo, os especialistas em trabalho no mundo, membros da OIT, encontraram violações referentes às normas internacionais do trabalho assinadas pelos países membros, entre eles o Brasil. Assim foram convocados para a conferência em questão representantes da ANAMATRA, que é a reguladora do trabalho no Brasil (SANTOS, 2019, pg. 17).

A OIT acompanha o cenário internacional justrabalhista e através de suas Conferências, realizam ações e fiscalizações contra desrespeito e afronta as Leis protetivas já existentes e as convenções estabelecidas por ela. Apesar de haver uma organização de suma importância como essa, infelizmente não consegui impedir que ocorra a aprovação de leis que restrinja, diminua ou até mesmo precarize direitos conquistados.

3 PRINCÍPIOS TRABALHISTAS

Os princípios são instrumentos orientadores e regulamentadores com participação em todas as áreas, principalmente as jurídicas, por ter natureza normativa, contribuem para gerir a conduta e direcionar a sociedade em suas demandas de forma a orientar o melhor posicionamento perante a interpretação ou tomada de decisão.

Como norma fundamental do Direito, os princípios são fontes formais do Direito do Trabalho. Devido a sua natureza normativa estes são capazes de fundamentar decisões em demandas trabalhistas, sendo prioridade em uma possível antinomia entre normas e princípios. A doutrina moderna classifica as normas como duas espécies, as normas princípio e as normas à disposição. As normas princípio regulam valores enquanto à última descrevem e regulam fatos.

Os princípios além de valorar a própria norma, orientam o magistrado na sua interpretação, combatendo incongruências e a insegurança jurídica, sendo ainda um socorro diante das lacunas legais deixadas pelo legislador diante do surgimento de novos fatos, o que pode ocorrer mesmo com a existência da norma, mas esta não sendo capaz de resolver o problema em lide. (TORRES; SILVA. 2019. pg.01)

Assim, como os demais ramos do direito, a área trabalhista possuem princípios próprios e intrínsecos que juntos fortalece e agregam valor e proteção, por assegurarem direitos justrabalhistas já conquistados.

Para Mauricio Godinho Delgado (2009, pg. 117): “Os mais importantes princípios especiais justrabalhistas indicados pela doutrina são: a) princípio da proteção (conhecido também como princípio tutelar ou tuitivo ou protetivo ou, ainda, tutelar-protetivo e denominações congêneres); b) princípio da norma mais favorável; c) princípio da imperatividade das normas trabalhistas; d) princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas (conhecido ainda como princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas); e) princípio da condição mais benéfica (ou da cláusula mais benéfica); f) princípio da inalterabilidade contratual lesiva (mais conhecido simplesmente como princípio da inalterabilidade contratual; merece ainda certos epítetos particularizados como princípio da intangibilidade contratual objetiva); g) princípio da intangibilidade salarial (chamado também integralidade salarial, tendo ainda como correlato o princípio da irreduzibilidade salarial); h) princípio da primazia da realidade sobre a forma; i) princípio da continuidade da relação de emprego”.

Insistimos que tais princípios formam o núcleo justrabalhista basilar por, a um só tempo, não apenas incorporarem a essência da função teleológica do Direito do Trabalho, como por possuírem abrangência ampliada e generalizante ao conjunto desse ramo jurídico, tudo isso sem que se confrontem de maneira inconciliável com princípios jurídicos gerais mais fortes, externos ao ramo jurídico especializado. O potencial vinculante, indutor e de generalização desses princípios sobre o conjunto do ramo jurídico especializado é, desse modo, mais forte e abrangente do que o

característico aos demais princípios especiais do Direito Laboral. (DELGADO, 2009. pg.116-117)

3.1 Princípio da Proteção

O princípio protetivo ou tuitivo como é chamado, é considerado o precursor e inspirador na área trabalhista, onde os demais princípios decorrem, sua importância se dá pela ênfase na proteção ao trabalhador frente ao empregador por ser parte hipossuficiente na relação justrabalhista.

O princípio tutelar influí em todos os segmentos do Direito Individual do Trabalho, influindo na própria perspectiva desse ramo ao construir-se, desenvolver-se e atuar como direito. Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesses obreiros; seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem jurídica retificadora da diferenciação social prática. Na verdade, pode-se afirmar que sem a idéia protetivo-retificadora, o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e científicamente. Parte importante da doutrina aponta este princípio como o cardeal do Direito do Trabalho, por influir em toda a estrutura e características próprias desse ramo jurídico especializado. (DELGADO, 2009. pg. 117)

Delgado (2009, pg. 117) faz referência ao grande Jurista uruguai Américo Plá Rodriguez, que considera manifestar-se o princípio protetivo em três dimensões distintas: o princípio *in dubio pro operário*, o princípio da norma mais favorável e o princípio da condição mais benéfica.

O primeiro princípio ou subprincípio é o *in dubio pro operário* trás ao seu alcance em caso de dúvida em relação a interpretação, buscar-se-á a mais favorável ao empregado. No entanto, somente será atribuído há dúvidas pertinentes e sérias, pois, se utilizada de forma distinta corre o risco de inversão dos polos iniciais da demanda.

Obviamente, a regra “*in dubio, pro operario*” requer condições específicas, capazes de justificar a sua aplicação. Sendo assim, aplica-se a referida regra quando existe dúvida sobre o alcance da norma e quando a mesma não esteja afrontando o legislador. Não se trata de retificar uma norma, e sim determinar o seu verdadeiro sentido. Seguindo esse pensamento, não é possível utilizar a regra “*in dubio, pro operario*” quando não há norma, pois a figura do legislador seria afrontada. O Direito do Trabalho possui natureza própria, por isso interpretá-lo conforme sua especialidade não significa recriá-lo. O objetivo da regra em questão é estender um benefício ou diminuir um prejuízo. Ademais, cabe destacar que a regra necessita de dosagem, ou seja, a remuneração ganha pelo trabalhador pode influenciar no rigor de aplicação da regra. (SOUZA, 2019. pg. 36)

O segundo subprincípio denominado da norma mais favorável, estabelece que, quando houver duas normas que podem ser aplicadas ao mesmo caso concreto, deverá optar pela mais favorável ao empregado.

O presente princípio dispõe que o operador do Direito do Trabalho deve optar pela regra mais favorável ao obreiro em três situações ou dimensões distintas: no instante de elaboração da regra (princípio orientador da ação legislativa, portanto) ou no contexto de confronto entre regras concorrentes (princípio orientador do processo de hierarquização de normas trabalhistas) ou, por fim, no contexto de interpretação das regras jurídicas (princípio orientador do processo de revelação do sentido da regra trabalhista). A visão mais ampla do princípio entende que atua, desse modo, em tríplice dimensão no Direito do Trabalho: informadora, interpretativa/normativa e hierarquizante. (DELGADO, 2009. pg. 118)

A doutrina e a jurisprudência apresentam duas correntes, visando unificar a melhor forma para resolver a controvérsia. Que são: a teoria do Conglobamento defende a aplicabilidade da norma mais favorável ao trabalhador, sem fracionar os institutos jurídicos e a teoria da acumulação, defende a aplicação de dois diplomas normativos, de forma mais favorável ao trabalhador, porém, de forma isolada através de dois instrumentos normativos.

O terceiro subprincípio é o da condição mais benéfica também chamada de cláusula mais vantajosa, vislumbra que prevalecerá a forma mais vantajosa seja através do contrato de trabalho ou regulamento da empresa, não podendo ser modificada, motivo pelo qual, atentaria contra o acordo inicial estipulado no contrato, causando prejuízo ao trabalhador.

3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Como foi dito anteriormente, princípio é a base fundamental de orientação e para a construção e estrutura na formação das ciências jurídicas, bem como, diretrizes sociais.

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana está previsto da Constituição Federal de 1988 artigo 1º, inciso III, afirmando sua posição como princípio fundamental, tornando-o superior aos demais princípios.

A proteção ao meio ambiente do trabalho é essencial para a dignidade da pessoa humana do trabalho, nos aspectos da melhoria de sua qualidade de vida, bem como preservação de sua incolumidade física e moral. O inciso 7º, XXII, da CF, por consagrar uma norma de direito fundamental não pode ficar somente em sede programática devendo o empregador ou o tomador dos serviços de um trabalhador tomar medidas efetivas para manutenção de um meio ambiente adequado de trabalho e coibir os riscos de acidentes de trabalho. (SCHIAVI, 2016. pg. 22)

Por ter dinamismo e capacidade normativa, o princípio da dignidade da pessoa humana está presente em todas as esferas, pela natureza protetiva, em busca de garantir

direitos e coibir violações, neste caso, à classe trabalhadora, parte hipossuficiente na relação just trabalhistas.

4 A REFORMA TRABALHISTA E A INOVAÇÃO DO CONTRATO INTERMITENTE

O projeto de Lei 6787/2016 proposta pelo então Presidente da República Michel Temer pretendia alterar as normas trabalhistas com o intuito de ajudar a economia e criar novos empregos, combater o desemprego. Após passar pelo crivo da Câmara e Senado, depois de longas discussões a Reforma Trabalhista foi instituída e representada pela Lei nº 13.467 de 2017.

A reforma trabalhista da lei n. 13.467/2017 iniciado pelo PL 38/2017 alterou drasticamente a CLT, modificando grande parte dos artigos, assim, podendo ser considerada como uma nova lei trabalhista e não somente uma reforma trabalhista. Muitos doutrinadores e juristas se posicionam de forma distinta, uns entendem ser um retrocesso negando assim a reforma trabalhista e outros se posicionam de forma favorável, entendendo que é um avanço para a lei trabalhista, já que estava desatualizada e obtusa, não conseguindo seguir as mudanças sociais (SANTOS, 2019, pg. 14).

A reforma Trabalhista trouxe mudanças significativas e pontuais na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), dentre várias mudanças à reforma institui o trabalho intermitente, foco principal do trabalho. Como observaremos existem posicionamento a favor e contra a reforma trabalhista.

O entendimento para aqueles que acreditam na reforma trabalhista como sendo um avanço, justifica-se pelo contexto socioeconômico, assim incidindo a desregulamentação, ou seja, substituir a CLT por um novo conjunto normativo, visando pela situação atual da sociedade, sendo a crise financeira o argumento cabível neste contexto. Já para o entendimento contrário a reforma trabalhista, justifica-se pela perda de direitos da classe trabalhadora, já que fica à mercê com a incidência de desemprego, sendo obrigados a passar por empresas desestruturadas sem garantias de direitos como redução significativa do salário, acidente de trabalho, falta de condições necessárias para trabalhar em segurança, adoecer, dentre outros (SANTOS, 2019, pg. 14).

Desta forma, Raphaela Fabiana Gonçalves dos Santos (2019), remete o posicionamento de Garcia que: Portanto, pode-se entender ao longo dos posicionamentos tanto os contrários quanto os favoráveis, que o direito do trabalho deve garantir o direito fundamental do trabalhador, sem descaracterizar as mudanças da reforma trabalhista. Assim, o Estado e o empregador devem proteger a classe trabalhadora, visando segurança no âmbito do trabalho, condições para trabalhar, dentre outros que visam garantir a integridade dessa classe vulnerável. Também, podemos entender com as mudanças de grande parte da CLT mudam também os efeitos jurídicos e sociais, neste sentido, o impacto será direto aos envolvidos na relação de trabalho e no mercado.

4.1 Conceito de Contrato Intermítente

O Trabalho intermitente é uma modalidade de contrato de trabalho introduzida pela Reforma Trabalhista onde foi inserida através do artigo 443, a inclusão do dispositivo novo § 3º, bem como, art. 452-A.

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

§ 3º considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria. (BRASIL, 2017)

Apesar do Brasil ter unificado e implementado as Leis trabalhistas através da CLT, uma conquista inédita para época, ao longo dos anos, observamos aumento do desemprego, refletindo a necessidade de geração de renda na modalidade informal. A origem do contrato de trabalho intermitente deve a uma parcela de trabalhadores que realizavam atividade na informalidade também conhecidos como “bicos” como garçons, vendedores, atendentes dentre outras funções sem vínculo empregatício.

Até o advento da atual Lei nº 13.467/2017, o trabalhador vinculado a um empregador através de contrato de trabalho subordinado, seja a tempo determinado ou indeterminado, deveria ter em seu contrato a previsão expressa do tempo destinado ao trabalho, e se dentro deste tempo o trabalho não fosse disponibilizado, o mesmo deveria ser pago como tempo de efetivo trabalho, salvo as exceções previamente previstas em lei.

Contudo, com o advento da Reforma Trabalhista, o contrato de trabalho intermitente passa a ter características inéditas no Direito Trabalhista brasileiro, possibilitando ao empregado a prestação de serviços de forma sazonal e, ao empregador, a presença de funcionários nos períodos de maior demanda na empresa, favorecendo, assim, a existência de novas formas de trabalho. (VIEIRA, 2018)

O principal motivo para a inclusão dessa modalidade de trabalho é adequar ao novo cenário laboral, que vivia na informalidade sem perspectiva. Contudo, essa adequação visa o reconhecimento e proteção frente ao empregador.

Nesse mesmo sentido, o contrato intermitente poderá formalizar algumas atividades e categorias, como o de garçom e ajudantes de festas e eventos, por exemplo, ou seja, poderá trazer segurança jurídica para as práticas que já eram comuns. Outrossim, a livre negociação entre empregado e empregador poderá oferecer mais possibilidades de emprego, sem tantas formalidades, facilitando assim, um número maior de contratações por empresas. Da mesma maneira, o trabalhador terá resguardados seu direito a férias, previdência, Fundo de Garantia e 13º salário proporcionais para cada período trabalhado, permitindo assim, trazer para a regulamentação aquelas atividades que sempre existiram, como por exemplo: garçons, assistente de cozinha etc.

A modernização trabalhista traz vantagens para trabalhadores e empregadores. A relação entre Jornada intermitente e segurança jurídica nas contratações é o principal ponto aprimorado pela medida. (LIMA)

Assim como parte dos juristas e doutrinadores apoiam essa modalidade, outros são contra, por isso faz-se necessário visualizarmos ambos posicionamentos para entendermos e interpretarmos para formarmos nossa própria opinião.

Desta forma, Souza (2017), traz o posicionamento dos autores Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado “defendem que o contrato de trabalho intermitente fere dois direitos e garantias relevantes: a duração do trabalho (incluindo a jornada de trabalho) e a noção de salário. A duração de trabalho é o período de trabalho ou de disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, levando em consideração parâmetros de mensuração. A jornada de trabalho possui um sentido mais restrito do que a ideia de duração de trabalho. Aquela é caracterizada pelo tempo diário em que o empregado está em disponibilidade perante seu empregador”.

Ao analisarmos o parágrafo 3º do art. 443 da CLT verificamos que o legislador cria a modalidade de contrato intermitente que se destina ao trabalho com subordinação, porém, não contínua, com alternância, ou seja, períodos ativos e outros inativos, a depender da solicitação do empregador podendo ser dias, horas ou meses.

Dessa forma, o trabalho intermitente pode ser descrito como aquele no qual a prestação de serviços não é contínua, embora com subordinação. O contrato de trabalho intermitente é um contrato por tempo indeterminado e sem jornada definida. Nesse tipo de contrato, podem ser alternados períodos de prestação de serviços com períodos de inatividade, os quais podem ser de horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador. A única exceção é feita para os aeronautas, que continuam regidos por legislação própria. Nesses termos, em tal modalidade de relação de trabalho, há a constituição de um vínculo de emprego, porém havendo a remuneração do empregado de acordo com o tempo em que é efetivamente convocado para trabalhar. (D'AMORIM, 2018. pg.29)

Para Mariana Correia D'amorim (2018) O contrato de trabalho intermitente pressupõe que o trabalhador seja convocado conforme a demanda do empregador e seja remunerado com base nas horas que efetivamente prestar serviço. Assim, nesse tipo de contrato, o trabalhador fica à disposição do empregador aguardando um chamado para o serviço. Caso a convocação não ocorra, ele não receberá pelo período à disposição. Isto implica que não haverá garantia mínima de remuneração para o trabalhador.

Importante destacar que a legislação não delimita quais categorias ou serviços devem ser prestados sob contrato intermitente, e sim que autoriza sua adoção não limitando essa modalidade a uma pequena parcela, no entanto, para uma parte da doutrina, a falta de

delimitação representa defeito na legislação, pois poderia representar risco para outras modalidades de contrato de trabalho.

4.2 Requisitos Legais

O contrato de trabalho intermitente como já mencionado, é um novo modelo de contratação inserida pela Reforma Trabalhista na CLT, como forma de tirar uma parcela de trabalhadores da informalidade, proporcionando amparo nas relações juslaborais, encontra-se no art. 443, § 3º da CLT.

Dando sequência, foi inserido no texto da CLT o art. 452 – A, pertinente ao contrato de trabalho intermitente que estabelece:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

I – identificação, assinatura e domicílio ou sede das partes;

II – valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno e observado o disposto no § 12; e

III – o local e o prazo para o pagamento da remuneração. (BRASIL, 2017)

Fica determinado que, o contrato intermitente será celebrado na forma escrita com registro na CTPS, deverá conter o valor da hora de trabalho, sempre com referência ao salário mínimo vigente não podendo ser inferior ou salário equivalente a função dos demais empregados do estabelecimento.

Ainda que os incisos I, II e III do art. 452-A da CLT (inseridos pela MP) não tenham mais validade, nada obsta que o empregador faça constar estas informações no contrato de trabalho intermitente, uma vez que visa apenas garantir os direitos e obrigações para ambas as partes, nos termos do art. 444 da CLT. (PANTALEÃO, 2019)

É importante enfatizar que, apesar de estarem invalidados os incisos I, II e III, nada impede que sejam utilizados para estabelecer parâmetros e garantias para os dois lados, empregado, trabalhador. Por isso, faz-se necessário reforçar o que o art. 444 da CLT, estabelece:

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes. (BRASIL, 2017)

Para muitos doutrinadores, essa modalidade de trabalho executado de forma alternada não oferece garantia e previsão de rendimento mínimo que é estabelecido, pois não está especificado a quantidade e os dias que será convocado, assumindo assim, os riscos ao firmar o contrato. Em contrapartida, doutrinadores que apoiam, afirmam que esse modelo de contratação contribuiu para aumento na criação de novas oportunidades de emprego por ser modalidade que atende grande parcela de trabalho antes informais, haja vista que, não há impedimento quanto a outras atividades que queiram aderir ao contrato intermitente.

É um modelo de contratação polêmico, pois, se para alguns doutrinadores beneficia trabalhadores que viviam na informalidade, para outros doutrinadores é uma forma de precarização da mão de obra, principalmente pela insegurança jurídica e instabilidade social.

Apesar de não estar vigorando, não poderia deixar de citar a MP 808/17, que promoveu alterações pontuais ao texto original da Lei 13.467/17, bem como, sua contribuição para que fossem preenchidas algumas lacunas, tais como, jornada 12X36 (exceção setor da saúde), definição de regras em casos de transição do trabalho convencional para contrato intermitente, incidência de encargos trabalhista e previdenciário, representação em local de trabalho; negociado sobre o legislado no enquadramento do grau de insalubridade, contribuição previdenciária, empregada gestante e lactante, dentre outras.

A Medida Provisória (MP) 808/2017, publicada em 14/11/2017, trouxe diversas alterações à Lei 13.467/2017 (lei da Reforma Trabalhista), alterações estas que passaram a valer no âmbito da prática trabalhista desde a sua publicação.

Entretanto, o ordenamento jurídico brasileiro (§ 7º do art. 62 da CF) estabelece que toda medida provisória deve ser objeto de aprovação pelo Congresso Nacional, sob pena de perder sua validade.

Decorridos o prazo previsto legalmente, a citada medida sequer foi submetida ao Congresso para aprovação. Portanto, perdeu sua validade a partir de 23 de abril de 2018.

Mesmo perdendo sua validade a partir da citada data, a medida produziu efeitos jurídicos durante o período em que esteve vigente, ou seja, a contar de 14/11/2017 a 22/04/2018. Neste período, todos os atos praticados pelo empregador com base na MP 808/2017, foram válidos e possuem amparo legal.

Entretanto, a partir de 23/04/2018, o empregador precisa ter alguns cuidados para não incorrer em erro de procedimento, se porventura fizer alguma alteração contratual com base nas normas do que estabelecia a referida MP. (PANTALEÃO, 2018)

Através da MP 808/17 houve um acréscimo e preenchimento de lacunas e garantias, no entanto, teve curta duração, sendo revogada e perdendo sua validade, deixando assim, algumas incertezas e o retorno da insegurança jurídica. Os trabalhadores esperam que o governo possa retomar a discussão o quanto antes, para que sejam ajustados pontos que visem a proteção jurídica do trabalhador.

Dando continuidade aos parágrafos do art. 452-A, § 1º, temos o meio de convocação:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência. (BRASIL, 2017)

O § 1º estabelece que, “caberá ao empregador à função de convocar seu funcionário de forma eficaz, para prestação de serviço, informando sua jornada de trabalho com pelo menos três dias de antecedência”, nesse caso é importante se atentar aos prazos e condições para convocação.

Bem como preleciona Renan Leite Vieira (2018): “Quanto à forma de comunicação entre o empregado e o empregador, é importante destacar que, embora não tenha previsão legal específica, entende-se que é possível a comunicação por qualquer meio existente, desde que esteja previsto no contrato de trabalho. Desse modo, pode-se citar, a título de exemplo, telefone, *e-mail* ou, até mesmo, redes sociais”.

De acordo com o § 2º “Recebida à convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se no silêncio a recusa”. (BRASIL, 2017)

O parágrafo 2º aduz que, depois de recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para dar resposta, ou seja, dar um retorno, uma satisfação ao chamado, presumindo o silêncio como recusa, no entanto, não causando insubordinação.

Segundo o § 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente. (BRASIL, 2017)

Neste caso, o § 3º ao contrário dos contratos de trabalho, a recusa após convocação do contrato intermitente não descaracteriza a subordinação, ou seja, a recusa não enseja quebra no contrato ou insubordinação, haja vista que, a lei não determina quantidade que o trabalhador pode recusar tampouco justificativa plausível, por isso a importância de estabelecer de expressa, clara e objetiva o contrato o mediante a convocação.

Assim, ao contrário da relação de emprego clássica, em que a recusa do empregado em prestar o serviço significa insubordinação e pode até mesmo dar origem à dispensa por justa causa, no trabalho intermitente, o trabalhador tem a liberdade de aceitar ou recusar o chamado para o serviço.

Observa-se que, apesar de não haver proibição quanto à recusa ao chamado, na prática, os empregados que reiteradamente declinem o serviço acabarão deixando de ser chamados, vez que o empregador dará prioridade àqueles que costumam aceitar o chamado com assiduidade.

É importante ressaltar, que a legislação não deixa explícito quantas vezes o trabalhador poderia recusar à oferta de trabalho, deixando uma lacuna não preenchida. Como não há um limite à recusa regulamentado por lei, a sua ocorrência

torna o trabalhador ainda mais vulnerável à subjetividade do julgamento do empregador. (D`AMORIM, 2018. pg. 31)

Dispõe o § 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo. (BRASIL, 2018)

Embora a MP 808/17 e suas alterações tenham perdido validade, a Lei 13.467/17 fez a reinserção do parágrafo onde contempla que, ao aceitar a convocação, o trabalhador estará anuindo e por isso tendo compromisso ao cumprimento. No entanto, tanto empregado quanto empregador que der causa, sem justo motivo, ao descumprimento, pagará a outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% da remuneração devida, permitida a compensação em igual prazo.

Neste sentido, faz-se oportuno a fala de Henrique Lima: “Em relação ao pagamento indenizatório de 50% no caso de descumprir o contrato, a impressão que se tem, é que poderá transferir ao empregado a responsabilidade do risco do negócio, lembrando que a alteridade, assumir o risco do negócio, é do empregador e não do empregado hipossuficiente”.

Conforme estabelece o § 5.º “O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes”. (BRASIL, 2018)

O parágrafo 5º afirma que, quando o trabalhador estiver no período de inatividade, estará livre para prestar serviço para outros empregadores, não ocorrendo falta de comprometimento com a empresa, ou quebra de contrato.

É pertinente reforçar que, o trabalhador Intermítente terá direito, caso precise, do intervalo intrajornada, tendo o direito de usufruir, embora, sendo importante frisar, a previsão legal, estabelece que, quando a jornada ultrapassar seis horas consecutivas é devido, sob pena do pagamento de horas extras com adicional de 50% sobre o valor da hora contratada.

4.3 Forma de Remuneração

A cada período trabalhado, de acordo com o estabelecido no contrato de trabalho, serão devidos ao funcionário, o pagamento imediato da remuneração, lembrando que, não poderão ser calculados inferiores ao valor hora ou dia, referente ao salário mínimo, tais como: férias proporcionais com acréscimo de um terço, décimo terceiro salário proporcional,

repouso semanal remunerado e adicionais legais, bem como estabelece o parágrafo 6 do art. 452- A:

§ 6. Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

- I - remuneração;
- II - férias proporcionais com acréscimo de um terço;
- III - décimo terceiro salário proporcional;
- IV - repouso semanal remunerado; e
- V - adicionais legais. (BRASIL, 2018)

A remuneração como já mencionado, não poderá ser inferior a hora ou dia do salário mínimo, no entanto, não há previsão estabelecida de quantidade e de valor a receber, causando assim, insegurança e instabilidade social.

Ao finalizar de cada período de prestação de serviço, o empregador deverá realizar de imediato o pagamento de todas as parcelas devidas: remuneração; férias proporcionais com acréscimo de um terço; décimo terceiro salário proporcional; RSR e adicionais legais. Ou seja, quando o empregado conclui o período ajustado de prestação de serviço, que pode ser por diária, por tarefa, quinzenal ou mensal, o empregador irá quitar as horas/dias trabalhados. De acordo com o artigo 2º, §2º, da Portaria nº 349/2018 do Ministério do Trabalho, na hipótese de o período de convocação ultrapassar um mês, o pagamento não deverá ser feito em período superior a um mês, devendo assim ser realizado até o 5º dia útil do mês subsequente ao da prestação do serviço. (CHC ADVOCACIA, 2020)

De acordo com § 7. “O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo”. (BRASIL, 2018).

Vale destacar que, a cada período trabalhado decorrente da prestação de serviço, caberá ao empregador fornecer o recibo de pagamento contendo as especificações inerentes às parcelas pagas e demais valores, pois o trabalhador tem o direito de saber as verbas que tem a receber.

O blog CHC ADVOCACIA (2020) assim nos auxilia: “Para saber o valor da hora relativo ao salário mínimo, em uma jornada de trabalho de 8 horas diárias e 44 horas semanais, basta dividir o valor atual do salário mínimo pelo divisor 220, equivalente ao número de horas trabalhadas por mês”.

4.4 Férias

De acordo com o § 9. “A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador”. (BRASIL, 2018)

Em relação às férias, assim como os demais trabalhadores celetistas, em partes, serão devidas após os períodos de doze meses do início da prestação de serviço, porém, a diferença é que no contrato intermitente deverão ser usufruídos trinta dias sem prestação de serviço, podendo neste período realizar atividade em outra empresa.

A cada período aquisitivo de 12 meses, o trabalhador do contrato intermitente adquire o direito de gozar 30 dias de férias, no prazo de 12 meses subsequente (período concessivo). No período de fruição das férias, o empregador não poderá convocar o trabalhador para prestar serviços.

Diferente do contrato de trabalho celetista comum, no contrato intermitente o empregado recebe o pagamento das férias ao final de cada período de trabalho, sendo que o momento da aquisição do direito de fruição de 30 dias de férias, somente acontece após 12 meses de prestação de serviço.

Não confunda! O empregado não poderá prestar serviços no período de gozo de férias para o empregador do contrato intermitente em questão, estando livre para trabalhar para outros tomadores de serviço.

Igualmente ao trabalhador celetista do contrato tradicional, conforme previsto no artigo 134 da CLT, as férias no contrato intermitente poderão ser gozadas em até 3 períodos, mediante prévio ajuste entre empregado e empregador, desde que pelo menos um dos períodos tenha no mínimo 14 dias e os demais não podem ser inferiores a 5 dias. (CHC ADVOCACIA, 2020)

Assim como os direitos elencados acima, por não estarem explícitos no inciso, é importante destacar a existência de outros direitos tais como: adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade a depender do local, horário e ambiente que será prestado serviço, também deverão ser adicionados aos valores junto a quantia a receber a cada período, bem como, o vale transporte e salário família.

4.5 FGTS E Previdência Social

Segundo o § 8. “O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações”. (BRASIL, 2018)

O presente parágrafo estabelece que, é de responsabilidade do empregador fazer o recolhimento previdenciário e o depósito do fundo de garantia do tempo de serviço, isso, previsto em lei, fornecendo comprovante ao trabalhador, no entanto, ocorre que, se houver valor inferior ao determinado para recolhimento, o funcionário terá que completar o valor que falta, esta ultima observação estava previsto na MP 808/17, mas foi revogada. Deixando outra lacuna para que legislador possa suplementar.

O recolhimento dos depósitos fundiários e da contribuição previdenciária será realizado pelo empregador, de acordo com a previsão legal, sobre a base do valor pago no mês correspondente, ainda que a remuneração seja feita por hora ou dia. O empregador deverá fornecer ao trabalhador do contrato intermitente uma via do comprovante do cumprimento dessa obrigação relativo ao FGTS e INSS. (CHC ADVOCACIA, 2020).

4.6 Rescisão do Contrato de Trabalho Intermitente

Apesar da Reforma Trabalhista ter trazido alterações e acréscimos inclusive o contrato de trabalho intermitente, não trouxe como proceder em caso de rescisão do contrato. Para atenuar essa omissão, a MP 808/17 tinha previsão a esse sentido, onde elencava as verbas devidas, infelizmente como já mencionado, a MP perdeu validade, voltando a lacuna original da Lei 13.467/17.

O texto da reforma trabalhista não trouxe expressamente a forma de pagamento das verbas rescisórias do contrato intermitente, por esta razão aplica-se o regramento legal a depender da motivação ou não do término do contrato.

De acordo com o artigo 5º da Portaria nº 349/2018 do Ministério do Trabalho, as verbas rescisórias e o aviso prévio serão calculadas sobre a média dos valores percebidos pelo empregado na vigência do contrato de trabalho intermitente. Deve-se levar em consideração apenas os meses em que o empregado tenha prestado serviço, no intervalo dos últimos 12 meses, ou no curso do contrato intermitente se este tiver vigência inferior a 12 meses. (CHC ADVOCACIA. 2020)

Nesse sentido faz-se oportuno a contribuição de Ozeias Oliveira Miranda (2019): “Mesmo os novos dispositivos nada terem falado sobre o assunto, a questão deve ser interpretada semelhante o art. 477 da CLT, o qual relata que na extinção do contrato de trabalho além do empregador fazer as devidas anotações na CTPS, deverá pagar as verbas rescisórias no prazo legal”.

Em relação ao aviso prévio no trabalho intermitente, deverá ser feito de forma indenizada, não havendo cumprimento do trabalho, pois, pela natureza, particularidade do contrato e pela forma alternada, não contínua também reflete ao aviso prévio, devendo ser pago juntamente com o FGTS, de acordo com os meses trabalhados serão calculados os valores na vigência do contrato, é o que a Portaria nº349/2018 do Ministério do Trabalho estabelece. Por isso, faz-se necessário neste caso, pela falta de regramento, utilizar-se de outras fontes legais para solucionar as rescisões.

4.7 Fatores Geradores de Discussão

Os fatores geradores de discussão ao contato de trabalho intermitente encontram-se desde sua elaboração, por ter sido elaborada sem a consulta popular prévia, pouca divulgação e pela ausência de detalhamento técnico necessário e indispensável, para melhor elaborar e estruturar esse novo modelo de contratação, tornando-a uma contratação “precarizada”.

Com o intento protecionista, o legislador procurou valorizar e proteger trabalhadores informais, sem o estabelecimento e detalhamento que é necessário diante de uma nova modalidade já existente em outros países como: Reino Unido, Itália, Portugal e Espanha, onde se encontram adaptados e regulados de acordo com sua realidade, porém de forma madura, ou seja, de acordo com a realidade e necessidade da mão de obra e em contra partida o valor dia/hora convencionado a essa modalidade de contrato.

Outra questão refere-se à remuneração que não poderá ser inferior ao salário mínimo hora/dia trabalhado, caso o trabalhador não consiga atingir o salário mínimo ao final do mês o trabalhador deverá completar sua contribuição do FGTS e da Previdência Social, fator muito preocupante, que deveria ter sido melhor analisado pelo legislador, nesta modalidade, pois, suponhamos que, a depender do caso comprovado, deveria ficar a cargo do empregador fazer o recolhimento total das contribuições, pois, se o trabalhador por motivo de saúde por exemplo não possa trabalhar em outra empresa para suprir essa quantia restante, ficará descoberto caso necessite, por conseguinte, sua família sentirá os reflexos.

Outro fator gerador de discussão encontra-se na não delimitação de qual profissional está credenciado a utilizar essa modalidade, pois, como já mencionamos o legislador ao criar essa modalidade buscou tirar da informalidade os chamados “bicos”, garçons, vendedores, atendentes dentre outras que não está especificado. Algo que preocupa, pois, se for utilizado de forma indiscriminado por empresas para substituir mão de obra de outra categoria, poderá ocasionar a descaracterização, assim, causando ainda mais insegurança jurídica.

A legislação não deixa claro, a quantidade de vezes que o trabalhador poderá recusar a prestação de serviço, tão pouco, não há limite para cada recusa, fica evidente que, caberá ao empregador analisar a seu critério esse ponto, isso poderá favorecer a disparidade aumentando a desigualdade entre os polos.

Outro fator de discussão encontra-se na rescisão do contrato intermitente, pois, o texto da reforma é omissa, então, como forma de minimizar esse vazio, aplica-se o art. 5º da Portaria nº 349/2018 do Ministério do Trabalho, bem como, o art. 477 da CLT, onde aduz que

caberá ao empregador realizar as anotações na CTPS e quitar as verbas rescisórias devidas realizadas no curso da prestação do serviço pelo empregado, não ultrapassando o prazo legal.

Nesse sentido faz-se oportuno reproduzir a ressalva do Relator da Reforma o Senador Ricardo Ferraço citado por Marcos Cavalcante e Andréa Capellão (2018. pg.137,138):

Entretanto, é necessária cautela. Esta mudança tem que ser feita de maneira segura, e não drástica. Futura medida provisória deve conceder salvaguardas necessárias para o trabalhador e talvez delimitar setores em que este tipo de jornada vai ser permitida. Muito embora acreditemos que a realidade de diversos setores da economia não se enquadra na lógica do trabalho intermitente, esta regulação não pode ser deixada para ser feita isoladamente pelo mercado. Temos de reconhecer que há enorme desigualdade no grau de maturidade das relações de trabalho pelo País, e que permitir o trabalho intermitente de qualquer forma pode levar a abusos e à precarização.

Gleibe Pretti (2017, pg.157), em seu comentário sobre trabalho intermitente: refere-se ao empregado “horista” em que não havia regulamentação adequada, porém, o TST, nesse sentido já havia se posicionado:

“TST – RECURSO DE REVISTA RR 1024004520045150120102400-45.2004.5.15.0120 (TST)
Data de publicação: 28/10/2011
Ementa: RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. HORISTA-DIFERENÇAS DE HORAS NORMAIS- REDUÇÃO SALARIAL PELO LABOR EM REGIME DE REVEZAMENTO DE TURNOS (violação aos artigos 5º, I, e 7º, VI e XIV, da CF/88, contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº275 do TST e divergência jurisprudencial). A hora de trabalho do horista que teve a jornada alterada de 8h (oito horas) para 6h (seis horas), deve ser calculada, a partir da adoção daquele regime, por meio do divisor 180, fazendo jus o obreiro às diferenças salariais decorrentes da adoção do divisor 220 no período em que laborou em turno ininterrupto de revezamento. Recurso de Revista conhecido e provido.”

Embora não houvesse regulamentação, o TST se posicionou em relação ao trabalhador horista, resguardando os direitos e assegurando o devido processo frente a violação dos artigos 5º, II, e 7º , VI e XIV, da Constituição Federal/88, bem como, reforçando como deve ser calculado as diferenças salariais em turnos de revezamento.

Apesar dessa modalidade de contratação afirmar que, será convocado com três dias de antecedência, ficará a cargo e necessidade do empregador, podendo o trabalhador ficar por horas dias ou meses sem convocação e com isso, não receberá salário, isto, dará margem a interpretar um cenário que esconde estatística sobre o desemprego, pois, a carteira do trabalhador está assinada embora não tenha sido convocado para trabalhar, isso, só reforça o desrespeito aos direitos garantidos pela Constituição Federal em seu art. 7º que dispõe sobre o direito ao salário mínimo.

Outra questão polêmica diz respeito a concorrência, pois, o contrato não fala sobre a exclusividade, sendo permitida a prestação de serviços a várias empresas e porque não, concorrentes, neste caso, uma exceção ao artigo 482 da CLT, que é tido como falta grave.

Apesar da necessidade de adequação às novas modalidades de trabalho, decorrente da crescente demanda do mercado, ocasionou a flexibilização dos direitos adquiridos ao longo dos anos pela CLT, inclusive, sobrepondo e ignorando princípio do não retrocesso social.

O que observamos é, uma flexibilização da jornada de trabalho em contra partida beneficiando o empregador com redução direta de custos, centralização de maior autonomia e divisão do risco no empreendimento.

Embora tenha perdido a validade, a MP nº 808/17, tinha a previsão do auxílio doença, sendo, a partir da data da incapacidade, no entanto, foi através do Decreto 10.410/20 que foi possível a atualização e regulamentação da Previdência Social, abrangendo categorias individuais e os pertencentes ao trabalho intermitente.

Apesar da Reforma não mencionar sobre o seguro-desemprego dos contratos intermitentes, a MP 808/17 em seu dispositivo já vetava o benefício, não autorizava a solicitação, no entanto, a MP perdeu sua validade em abril de 2018, deixando outra lacuna, os trabalhadores preenchidos os requisitos tem direito ou não ao seguro-desemprego?

A Constituição Federal em seu art.7º, II, “estabelece que os trabalhadores urbanos e rurais, além dos demais estabelecidos, têm o direito ao seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário”, o que seria devido ao trabalhador intermitente, haja vista que, está inserido na CLT e possui vínculo empregatício com assinatura em CTPS, vamos aguardar o posicionamento dos legisladores.

A licença maternidade no trabalho intermitente tem sua estabilidade garantida, desde que, preenchidos requisitos, como o recolhimento previdenciário durante um período de dez meses, calculados referentes ao salário mínimo, se por ventura, houver contribuição inferior será preciso completar.

Apesar de sofrer duras críticas, o contrato de trabalho intermitente foi contemplado pelo governo através da MP 936/2020 no qual, inclui os trabalhadores dessa modalidade admitidos até 1º de abril 2020 a terem o direito a receber o benefício emergencial, concedido devido à pandemia e sua preocupante consequência no meio empregatício e as atividades e suas contratações.

4.8 Análise do Acórdão do TST 24^a - RR

Analisaremos o acórdão do TST 24^a, **PROCESSO Nº TST-RR-10454-06.2018.5.03.0097**, importante para visualizarmos aplicabilidade dessa nova modalidade de contratação de trabalho, suas características e particularidades.

I) AGRAVO DE INSTRUMENTO – RITO SUMARÍSSIMO – TRABALHO INTERMITENTE – TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA – VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II, DA CF.

Tratando-se de matéria nova a relativa ao trabalho intermitente, reconhece-se a transcendência jurídica do recurso de revista, e constatando-se a recusa do Regional na aplicação da nova Lei 13.467/17 à modalidade intermitente de contratação, a hipótese é de reconhecimento de violação do art. 5º, II, da CF, em processo submetido ao rito sumaríssimo.

Agravo de instrumento provido.

II) RECURSO DE REVISTA – RITO SUMARÍSSIMO – TRABALHO INTERMITENTE – MATÉRIA NOVA – TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA – VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II, DA CF – DESRESPEITO PATENTE À LEI 13.467/17, QUE INTRODUZIU OS ARTS. 443, § 3º, E 452-A NA CLT.

1. Constitui matéria nova no âmbito deste Tribunal, a ensejar o conhecimento de recurso de revista com base em sua transcendência jurídica (CLT, art. 896-A, § 1º, IV), aquela concernente ao regramento do trabalho intermitente, introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Lei 13.467/17.

2. Discutida a matéria em recurso oriundo de processo submetido ao rito sumaríssimo, apenas por violação direta de dispositivo constitucional se pode conhecer do apelo, nos termos do § 9º do art. 896 da CLT.

3. É pacífica a jurisprudência do TST no sentido de que, excepcionalmente, pode-se conhecer de recurso de revista em rito sumaríssimo por violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da CF, como forma de controle jurisdicional das decisões dos TRTs que deixarem flagrantemente de aplicar dispositivo legal que rege a matéria em debate (Precedentes de todas as Turmas, em variadas questões).

4. *In casu*, o 3º Regional reformou a sentença, que havia julgado improcedente a reclamatória, por entender que o trabalho intermitente “deve ser feito somente em caráter excepcional, ante a precarização dos direitos do trabalhador, e para atender demanda intermitente em pequenas empresas” e que “não é cabível ainda a utilização de contrato intermitente para atender posto de trabalho efetivo dentro da empresa”.

5. Pelo prisma da doutrina pátria, excessos exegéticos assomam tanto nas fileiras dos que pretendem restringir o âmbito de aplicação da nova modalidade contratual, como nas dos que defendem sua generalização e maior flexibilidade, indo mais além do que a própria lei prevê.

6. Numa hermenêutica estrita, levando em conta a literalidade dos arts. 443, § 3º, e 452-A da CLT, que introduziram a normatização do trabalho intermitente no Brasil, tem-se como “intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria” (§ 3º). Ou seja, não se limita a determinadas atividades ou empresas, nem a casos excepcionais. Ademais, fala-se em valor horário do salário mínimo ou daquele pago a empregados contratados sob modalidade distinta de contratação (CLT, art. 452-A).

7. Contrastando a decisão regional com os comandos legais supracitados, não poderia ser mais patente o desrespeito ao princípio da legalidade. O 3º Regional, refratário, como se percebe, à reforma trabalhista, cria mais parâmetros e limitações do que aqueles impostos pelo legislador ao trabalho intermitente, malferindo o princípio da legalidade, erigido pelo art. 5º, II, da CF como baluarte da segurança jurídica.

8. Ora, a introdução de regramento para o trabalho intermitente em nosso ordenamento jurídico deveu-se à necessidade de se conferir direitos básicos a uma infinidade de trabalhadores que se encontravam na informalidade (quase 50% da força de trabalho do país), vivendo de “bicos”, sem carteira assinada e sem garantia de direitos trabalhistas fundamentais. Trata-se de uma das novas modalidades contratuais existentes no mundo, flexibilizando a forma de contratação e remuneração, de modo a combater o desemprego. Não gera precarização, mas segurança jurídica a trabalhadores e empregadores, com regras claras, que estimulam a criação de novos postos de trabalho.

9. Nesses termos, é de se acolher o apelo patronal, para restabelecer a sentença de improcedência da reclamatória trabalhista.

Recurso de revista conhecido e provido.

O presente acórdão trata-se de matéria nova relativa ao contrato intermitente e sua aplicabilidade, tendo como relator o Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, em Agosto de 2019, cujo polo recorrente encontra-se Magazine Luiza S.A e no polo recorrido Marcos Teixeira Olegário.

Verifica-se a violação ao art. 5º, II da C.F e o desrespeito ao princípio da legalidade, ambos “baluarte da segurança jurídica”, bem como, a Lei 13.467/17 que introduziu os arts. 443, § 3º, e 452-A na CLT.

O despacho agravado pelo juízo de primeiro grau aduz que, o contrato intermitente “deve ser feito em caráter excepcional, ante a precarização dos direitos do trabalhador, e para atender a demanda em pequenas empresas, e que não é cabível a sua utilização para atender posto de trabalho efetivo dentro da empresa”, declarando assim, nula a contratação do reclamante pelo regime intermitente. Neste caso, o TRT através do 3º Regional desrespeita a Lei Ordinária e seus parâmetros disposto no contrato intermitente inserido pela reforma trabalhista na CLT, este, apontado pelo acórdão.

Verifica-se neste caso que, ao seguir uma linha de interpretação contrária a adoção dessa modalidade de contratação o juiz de primeiro grau, se distancia da letra da lei. Com isso, fez-se necessário a transcrição de alguns posicionamentos a favor e contrário ao novo modelo de contrato intermitente, por ser de grande importância o respeito a liberdade de opinião sem esquecer que, apesar da diversidade de interpretação, a Lei deve ser aplicada.

A adoção de forma positiva dessa modalidade destaca-se pela atribuição de direitos básicos a uma infinidade de trabalhadores que encontrava-se na informalidade “bicos”, visando a combater o desemprego, com isso, não gera a precarização, mas sim, segurança jurídica dentre outras características.

A parte contrária ao novo modelo de contratação, afirmam que, precariza a mão de obra, pois não estabelece salário mínimo mensal, e sim horas, dias trabalhados, há preocupação, pois se não houver prestação de serviço para atingir o salário. Seria

inconstitucional receber salário mínimo inferior ao mínimo legal, e ainda ter que completar a contribuição da previdência e o FGTS. Também seria inconstitucional a multa a ser paga pelo empregado intermitente quando aceito a convocação. Para outros doutrinadores, deveria ser assegurada jornada mínima, independente da quantidade de horas trabalhadas no mês.

Com este acórdão, podemos visualizar que, o contrato intermitente está previsto na CLT introduzido pela reforma trabalhista, onde está estabelecido desde sua adesão através do contrato celebrado por escrito, os valores a serem pagos em dia, hora ou mês, também, acordado antecipadamente, bem como, valores, dentre outros que estão disposto no rol do art.452-A.

Este acórdão tem como principal papel além de reformar decisão regional, mostrar que é possível a contratação desta modalidade de trabalho e que está previsto na CLT e com isso, tem direitos e garantias e que por conta disto, o julgador deve se ater a letra da lei e não deixar excessos interpretativos colidirem com a ordem vigente.

Ao final do julgamento, foi dado provimento para que seja reformada a decisão regional e restabelecido a sentença de improcedência da reclamatória trabalhista.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho fez uma breve retomada histórica, a partir da promulgação da CLT em 1943, onde foram unificadas leis, uma conquista tão almejada, um marco, frente à décadas de submissão, precarização e escravidão. A Constituição Federal de 1988 conferiu e assegurou direitos fundamentais estabelecidos aos trabalhadores, bem como, os princípios norteadores e protetivos tendo como dimensão fundamental o Princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio inerente ao âmbito trabalhista como: princípio da proteção, norma mais favorável, irredutibilidade de subsídio, inalterabilidade contratual dentre outros.

A OIT possui papel importante frente à proteção, fiscalização, indicação de resoluções e recomendações, primando pelo devido processo, garantias, direitos fundamentais e pelo cumprimento dos princípios protetivos, aos países que fazem parte e tentam cumprir as recomendações.

A reforma trabalhista trouxe mudanças significativas e inovadoras como o contrato intermitente que foi inserido pela Lei 13.467/17, onde prevê a prestação de forma intermitente e sua celebração. Com o objetivo de criar empregos e garantir direitos a uma parcela de trabalhadores que prestam serviços através dos “bicos”, embora não estejam estabelecidos especificamente quais profissionais, deixando em aberto sua adesão, no entanto, sua principal função é tirar da informalidade uma parcela de trabalhadores dando-lhe proteção e respaldo legal.

Esse modelo de contratação é utilizado em países como: Reino Unido, França, Portugal, Espanha de forma semelhante em alguns aspectos, embora mais amadurecido pelo detalhamento da Lei. A principal diferença entre esses países e o Brasil é o objetivo e regramento com maior dinâmica e detalhes por parte da Lei, verifica-se que no Brasil o legislador suprimiu ou limitou-se a forma simplificada em estabelecer o regramento necessário a que se destina.

É de suma importância que o legislador contemple todas as classes de trabalhadores, visando à proteção e garantias, no entanto, em relação ao contrato intermitente são várias as lacunas deixadas, a mercê de interpretações e utilização de dispositivos complementares para auxilia-lo.

Como podemos verificar no Acórdão do TST, apesar de ser “matéria nova”, deve ser respeitando sua adoção por parte das empresas que queiram contratar por essa forma de contrato intermitente, obedecendo a sua forma de celebração bem como sua natureza alternada, pois, nesse caso não cabe interpretação quanto à validade, cabimento ou tão pouco

prejudicial ao trabalhador, mas sim, a adesão da nova modalidade de contratação intermitente estabelecida pela Lei 13.467/17.

Há pontos de vista a favor e contrário a essa modalidade de contratação, os que são a favor, reforçam sua adesão pelo fato de geração de emprego e sua previsão estarem protegida pela CLT, por poder prestar serviço para vários empregadores, dentre outros aspectos. Já para a parcela contrária, afirmam que é uma forma precarizadora, desde sua remuneração serem feita por dia, hora ou mensal prestadas de forma alternadas, até o não estabelecimento de quais trabalhadores são intermitentes, deixando em aberto para que, todo trabalhador, possa aderir a essa modalidade, bem como, a complementação do FGTS e da Previdência Social, caso o trabalhador não atinja os valores devidos, e o não estabelecimento de quantos negativas para prestação de serviço pode haver, dentre outros aspectos citados contra a modalidade.

Adequação de novos modelos de contratação podem ser alternativas positivas, desde que, bem elaboradas e, de acordo com cada realidade e, com a participação da comunidade a que se destinam, os principais interessados devem contribuir para ajustes, melhorias e aprimoramento, sendo de fundamental importância para auxiliar o legislativo no momento em que estiverem criando ou alterando leis.

Não se pode desprezar a opinião e contribuição da sociedade em questões que são direcionadas a ela, a soma de conhecimento específico e técnico com a participação social faz toda a diferença para a obtenção de resultado promissor e satisfatório. O retrocesso dos direitos e das garantias pode causar desequilíbrio entre as partes, sendo um deles, a transferência do risco da atividade econômica.

Por ser um modelo de contrato polêmico, há muito o que ser debatido, questionado e acima de tudo, ser suscitado e cobrado urgência no preenchimento das lacunas, tornando-o fonte de proteção e dignidade.

REFERÊNCIAS

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; TUPIASSÚ, Alessandra de Cássia Fonseca Tourinho. **Os direitos sociais trabalhistas como direitos fundamentais na Constituição de 1988, sua eficácia e a proibição do retrocesso social.** 01 maio 2011. Disponível em: <https://www.ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 14 maio 2020.

CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. **Direito do Trabalho: Curso e Discurso.** Aracaju. Evocati: 2011, pg. 55.

Contrato intermitente na prática: 15 perguntas mais frequentes. 21/02/ 2020. Disponível em: D'AMORIM, Mariana Correia. **O Contrato de Trabalho Intermitente.** Trabalho de Conclusão de Curso da UFBA. Salvador. 2018. Disponível em: <https://www.repositorio.ufba.com>. Acesso em: 10 abril 2020. pg. 29,31.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 3^a edição. Ltr:2009, pg. 118.

<https://chcadvocacia.adv.br/blog/contrato-intermitente/> Acesso em: 07 junho 2020.

https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_15.12.2016/art_7_.asp

LEITÃO, Joyce Oliveira. **Organização Internacional do Trabalho.** Disponível em: <https://www.infoescola.com/geografia/organizacao-internacional-do-trabalho/> Acesso em: 14 maio 2020.

LIMA, Henrique. **Aspectos positivos e negativos do novo contrato intermitente previsto pela reforma trabalhista.** Disponível em: <https://henriquelima.com.br/aspectos-positivos-e-negativos-do-novo-contrato-intermitente-previsto-pela-reforma-trabalhista/>. Acesso: 29 maio 2020.

LOPES, Marcus. **Antes da CLT, país já tinha Leis Trabalhistas, a primeira do século 19.** São Paulo: 2017. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/07/13/antes-da-clt-pais-ja-tinha-leis-trabalhistas-a-primeira-e-do-seculo-19>. Acesso em: 12 maio 2020.

MEDEIROS, Patrícia; CAVALCANTE, Marcos; CAPELLÃO, Andréa. **Reforma Trabalhista: Aspectos Polêmicos.** Curitiba. Juruá: 2018. pg. 137.

MIRANDA, Ozeias Oliveira. **O Contrato de Trabalho Intermitente e Suas Implicações.** 22/07/2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-do-trabalho/o-contrato-de-trabalho-intermitente-e-suas-implica>. Acesso em: maio 2020.

NASCIMENTO, Paulo Sergio Ferreira do. **Os direitos sociais em prol do trabalhador brasileiro.** Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 27 set 2013. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/36725/os-direitos-sociais-em-prol-do-trabalhador-brasileiro>. Acesso em: 14 maio 2020.

PANTALEÃO, Sergio Ferreira. **Medida Provisória 808/2017 Perde a Validade e muda as Regras da Reforma Trabalhista.** Guia eletrônica, abril. 2018. Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/mp808-2017-perde-a-validade.htm>. Acesso: 05 junho 2020.

PANTALEÃO, Sergio Ferreira. **Trabalho Intermítente Depois do Fim da Vigência da Medida Provisória 808/17.** Guia eletrônica, janeiro. 2019. <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/Contrato-intermitente-fim-vigencia-mp-808-2017.htm>. Acesso: junho 2020.

PRETTI, Gleibe. **Reforma Trabalhista Comentada Artigo por Artigo.** Leme, Cronus: 2017. Pg. 157.

SANTOS, Raphaela Fabiana Gonçalves dos. **Os Impactos da Reforma Trabalhista no Direito Individual.** Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação (UNITAU), Taubaté: 2019. pg. 14,15, 17.

SCHIAVI, Mauro. **Proteção jurídica à dignidade da pessoa humana do trabalhador.** 2016. Disponível em: https://scholar.google.com.br/scholar?hl=ptBR&as_sdt=0%2C5&q=o+princípio+da+dignidade+da+pessoa+humana+e+o+direito+do+trabalho&btn. Acesso em: 22 maio 2020.

SOUZA, Francisco Igor Silva Ferreira de. **A Reforma Trabalhista: Impactos da Lei n. 13.467/2017 Sobre o Princípio da Proteção.** Monografia Jurídica, Brasília: 2017. Pg.26-27-36,55.

TORRES, Gilmar de Souza; SILVA, Rubens Alves Da. **Os Princípios do Direito do trabalho e as Mudanças por Meio da Reforma Trabalhista.** Disponível em: <https://www.revistaartigos.com>. ISSN 2596-0253. Volume 11.2019. Acesso em: 19 maio 2020.
TUROLLA, Rodolfo. **Uma Breve História dos Direitos do Trabalho.** 03/03/2017. Disponível em: <https://www.politize.com.br/direitos-trabalhistas-historia/>. Acesso em: 14 maio 2020.

VIEIRA, Renan Leite. **Os Desafios do Trabalho Intermítente à luz da Reforma Trabalhista.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862.2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/70232/os-desafios-do-trabalho-intermitente-a-luz-da-reforma-trabalhista>. Acesso: 29 maio 2020.