

CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE E A (DES)PROTEÇÃO TRABALHISTA: DA EVOLUÇÃO AO REGRESSO

Francisco Dion Cleberson Alexandre ¹

Tamara Luiza Rohden ²

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 BREVES CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS ACERCA DO DIREITO DO TRABALHO. 3 CONTRATO DE TRABALHO E O VÍNCULO ESTABELECIDO ENTRE EMPREGADO E EMPREGADOR. 4 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE. 4.1 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE, OS DIREITOS TRABALHISTAS E A JURISDIÇÃO BRASILEIRA. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O objetivo desta pesquisa é demonstrar os impactos da Reforma Trabalhista vista a instituição de uma nova modalidade contratual: o contrato de trabalho intermitente. Nesse sentido, buscou-se, apresentar ao longo do trabalho desdobramento relativos a origem e transformação do direito do trabalho, além de um estudo acerca da relação de emprego estabelecida entre empregado e empregador, e por conseguinte, uma análise a respeito do contrato de trabalho intermitente e de que forma a adoção de tal modalidade contratual trabalhista poderá afetar a vida do cidadão trabalhador, restringindo-lhes a garantia de uma série de direitos. O estudo de cunho bibliográfico é caracterizado por apresentar um método dedutivo com abordagem qualitativa explicativa, possibilitando analisar as transformações do Direito Trabalhista brasileiro para que fosse possível perceber que a instituição de tal forma contratual viola diversos princípios e garantias constitucionais e trabalhistas, expressamente estabelecidas em Lei, trazendo um marco de regresso para o Direito do Trabalho.

Palavras-chave: Garantias Fundamentais. Direitos Trabalhistas. Contrato de Trabalho Intermitente.

Abstract: The objective of this research is to demonstrate the impacts of the Labor Reform in view of the institution of a new contractual modality: the intermittent employment contract. In this sense, it was sought, to present throughout the work developments related to the origin and transformation of labor law, in addition to a study about the employment relationship established between employee and employer, and therefore, an analysis regarding the employment contract intermittent and how the adoption of such a labor contractual modality may affect the life of the working citizen, restricting the guarantee of a series of rights. The bibliographic study is characterized by presenting a deductive method with an explanatory qualitative approach, making it possible to analyze the transformations of Brazilian Labor Law so that it was possible to perceive that the institution in such a contractual way violates several constitutional and labor principles and guarantees, expressly established in Law, bringing a milestone back to Labor Law.

Keywords: Fundamental Guarantees. Labor rights. Intermittent Employment Contract.

¹ Mestre em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade Castelo Branco - RJ. Graduado em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Professor nos Cursos de Direito, Ciências Contábeis e Administração no Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC – Professor de Direito na Unijuí – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Servidor do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. E-mail: fdion@trt4.jus.br.

² Aluna do Curso de Graduação pelo Centro Universitário FAI de Itapiranga. E-mail: tamara.itapira@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

A sociedade brasileira é fruto das mais diversas transformações que ocorreram na realidade social e, diante de tais transformações, torna-se indispensável discorrer acerca de um assunto que engloba, seja direta ou indiretamente, a vida de todo ser humano: o trabalho, ao qual se dará ênfase neste artigo, sobremaneira o intermitente.

O desenvolvimento da pesquisa é dividido em três tópicos a fim de se chegar a uma conclusão acerca dos impactos da instituição do contrato de trabalho intermitente na legislação trabalhista brasileira.

Inicialmente resta necessário trazer em um primeiro tópico a transformação da legislação trabalhista no Brasil e a forma de evolução do conceito de trabalho até a Reforma de 2017. Posteriormente, em um segundo tópico, objetiva-se estudar a relação de emprego estabelecida entre empregado e empregador a partir da realização do contrato de trabalho e as modalidades que poderão ser utilizadas, abordando garantias inerentes ao trabalhador. Por fim, tratar-se-á do contrato de trabalho intermitente, sua caracterização, seus preceitos legais instituídos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e de que forma a utilização de tal modalidade contratual poderá afetar a vida do cidadão trabalhador, uma vez que fere diversas garantias trabalhistas e constitucionais que lhe são asseguradas.

O estudo de cunho bibliográfico, baseou-se em um método dedutivo, o qual buscou teorias e explicações gerais a fim de se chegar a uma conclusão específica acerca do assunto, possibilitando reflexões sobre o tema. Ademais, caracteriza-se por ter uma abordagem qualitativa explicativa, pois busca representar a aplicação teórica em casos práticos do cotidiano, a fim de demonstrar a importância do trabalhador para a sociedade, e de que forma a legislação trabalhista vem regredindo ao longo dos anos.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS ACERCA DO DIREITO DO TRABALHO

O trabalho humano existe desde os primórdios da civilização e continuará existindo enquanto houver vida no mundo, sendo, atualmente, reconhecido

internacionalmente como um Direito Humano, e, nacionalmente, como um valor estruturante do Estado Democrático de Direito, constituído pela República Federativa do Brasil, como um direito fundamental social.³

Entretanto, nem sempre foi assim, pois a própria expressão “trabalho” origina-se de *tripalium*, caracterizado como um instrumento de tortura composto de três estacas, utilizado para torturar escravos na Antiguidade, uma vez que o trabalho era visto como sinônimo de castigo, trazendo consigo a ideia de tarefa penosa.⁴ A partir de tal concepção, passou-se a assimilar o trabalho à palavra *trapaliare*, a qual por sua vez, é entendida como toda e qualquer atividade humana, seja ela manual, técnica ou intelectual.⁵

Diante do plano internacional, o Direito do Trabalho se divide em período pré-histórico e período histórico. No período pré-histórico, dividido em três fases, verifica-se primeiramente a escravidão, caracterizada por lutas em busca de poder de domínio em que o perdedor se tornava prisioneiro. Posteriormente, com o sistema feudal, chegou-se à servidão, em que o homem se encontrava vinculado à terra, e, por fim, através de aglomerados cada vez mais próximos a áreas urbanas, tendo em vista as precárias condições de vida experimentadas no sistema feudal, surgiram as corporações de ofício, em que o homem acabou se vinculando à profissão, embora ainda com seus direitos bastante limitados, pois ainda não existia o Direito do Trabalho da forma com que é visto e conhecido atualmente.⁶

No período histórico, a partir de causas econômicas, políticas e jurídicas, é que surgem regramentos ao labor. Expressão singular desta etapa é a criação da Constituição Mexicana de 1917, que inseriu diversos direitos trabalhistas na seara constitucional, como, por exemplo, a jornada máxima de 8 (oito) horas de trabalho, o

³ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10^a ed. São Paulo: Saraiva. 2018. p.33.

⁴ BONZATTO, Eduardo Antonio. **TRIPALIUM: o trabalho como maldição, como crime e como punição**. Disponível em: < http://unifia.edu.br/revista_eletronica/revistas/direito_foco/artigos/ano2011/Direito_em_foco_Tripalium.pdf > Acesso em: 16 set. 2018.

⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10^a ed. São Paulo: Saraiva. 2018. p.33.

⁶ CASTRO, Bruna Rafaely Lotife. **A evolução histórica do Direito do Trabalho no mundo e no Brasil**. Disponível em: < <https://brunnalotife.jusbrasil.com.br/artigos/111925458/a-evolucao-historica-do-direito-do-trabalho-no-mundo-e-no-brasil> > Acesso em: 16 set. 2018.

descanso semanal remunerado (DSR), a proibição do trabalho do menor de 12 (doze) anos, a igualdade salarial, dentre outros.⁷

No Brasil, por sua vez, a história do Direito do Trabalho foi influenciada por fatores externos, relacionados a influências de outros países e o compromisso internacional assumido pelo Brasil ao ingressar na Organização Internacional do Trabalho (OIT), organização da qual participou como fundador, como também fatores internos, entre os quais é indispensável citar a criação da Lei Áurea, responsável por abolir a escravidão, e a Revolução de Trinta, a partir da qual se inicia a fase contemporânea do Direito do Trabalho no país, e que perdura até os dias atuais.⁸

Em seguida, no ano de 1943, após a criação, em 1941, da Justiça do Trabalho, órgão que, inicialmente não era judiciário e, sim, parte integrante do Executivo, surge a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), que inseriu definitivamente os direitos laborais na legislação brasileira, buscando regulamentar as relações individuais e coletivas de trabalho.⁹

No princípio dos anos 2000, com a ascensão de ideários neoliberais dos líderes escolhidos para comandar a política brasileira, houve uma flexibilização de parte dos direitos consolidados, período em que restou inserido na CLT a possibilidade de contratação de trabalhadores a tempo parcial e também da retirada da característica remuneratória de valores recebidos do empregador.

Com o advento dos governos de esquerda no Brasil, o trabalhador teve algumas proteções deferidas em seu favor, como o advento da Lei Complementar 150/2015, corolário da Emenda Constitucional 72, de 2013, que estendeu aos trabalhadores domésticos, diversos direitos que não lhe eram reconhecidos no plano constitucional. A proibição de revistas íntimas e que expunham as mulheres a constrangimentos no ambiente laboral, constante da Lei nº 13.271, de 15 de abril de 2016, fora um dos últimos atos legislativos deste período, vez que, a seguir, ocorreu o impedimento da então Presidenta da República, e a ascensão do antigo paradigma neoliberal.

⁷ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10^a ed. São Paulo: Saraiva. 2018. p.34.

⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10^a ed. São Paulo: Saraiva. 2018. p.34.

⁹ TRIBUNAL Regional do Trabalho da 24^a Região. **História**: a criação da CLT. Disponível em: <<https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt>> Acesso em: 19 set. 2018.

Assim, inicia-se um marco de regresso das Leis Trabalhistas, pois o então Presidente da República, Michel Temer, encaminhou um projeto de Lei à Câmara dos Deputados a fim de alterar dispositivos normativos constantes na CLT, sob o argumento da necessidade da “modernização” das relações trabalhistas, instituindo três princípios de proteção ao Capital, tais quais, liberdade, segurança jurídica e simplificação, invertendo valores de princípios e regras consagrados em diversas normas constitucionais e até mesmo internacionais, desfavorecendo o hipossuficiente na relação empregatícia, o trabalhador.¹⁰

Em vista disso, torna-se indispensável discorrer acerca dos impactos que a referida Reforma Trabalhista trouxe para o cidadão trabalhador, visto que resta claro que a partir dela se objetivou favorecer a classe empregadora, como ocorre no contrato de trabalho intermitente, pois, para o empregador, trata-se de uma contratação que apenas lhe favorece. Assim, demonstra-se necessário o estudo acerca da relação de emprego entre empregado e empregador, e os direitos que são assegurados ao hipossuficiente a partir do estabelecimento de tal vínculo.¹¹

3 CONTRATO DE TRABALHO E O VÍNCULO ESTABELECIDO ENTRE EMPREGADO E EMPREGADOR

O estudo do contrato de trabalho é de suma importância na medida que, por intermédio dele, se desenvolvem as relações jurídicas estabelecidas entre empregado e empregador. A expressão “contrato de trabalho” é entendida de forma genérica, se subdivide em duas espécies que buscam representar os sujeitos da relação trabalhista: o contrato individual de trabalho, e o contrato coletivo de trabalho. O contrato individual de trabalho, um dos objetos de estudo deste artigo, é entendido como um negócio jurídico responsável por estabelecer um conjunto de direitos e obrigações entre empregado e empregador (art. 442, CLT), enquanto que o contrato coletivo caracteriza-se pelo regramento coletivo de caráter normativo, objetivando

¹⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

¹¹ D'AMORIN, Mariana Correia. **O contrato de Trabalho Intermitente**. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/26304/1/Mariana%20Correia%20D%27Amorim.pdf>> Acesso em: 16 set. 2018.

regular as relações coletivas no âmbito das categorias profissionais e econômicas (art. 611, CLT).¹²

Quanto a sua duração, o contrato de trabalho pode ser por tempo indeterminado, entendido como aquele realizado sem prévia fixação de sua duração, e é considerado a regra dentro dos contratos trabalhistas realizados entre empregado e empregador. Entretanto, quando as partes se manifestam e tomam ciência de antemão que a relação de emprego estabelecida mediante realização de contrato de trabalho se dará mediante certo prazo, já pré-estabelecido, estar-se-á diante de um contrato de trabalho por tempo determinado, considerado a exceção no direito trabalhista brasileiro.¹³

É possível citar também a nova modalidade contratual instituída pela Reforma Trabalhista de 2017: o contrato de trabalho intermitente, o qual é o foco desta pesquisa. Tal modalidade contratual se caracteriza por ser uma prestação de serviço não contínua, ocorrendo com alternância de períodos, embora o empregado esteja subordinado ao empregador mesmo quando inativo, o que gera grande polêmica no mundo jurídico por não cumprir com determinados princípios e garantias estabelecidos não somente em legislações trabalhistas como também em preceitos constitucionais.¹⁴

Em regra, a partir do momento em que uma relação de emprego é estabelecida entre as partes, o empregador é responsável por assegurar ao empregado uma série de direitos legalmente reconhecidos, dentre os quais podem ser citados o direito ao salário mínimo fixado em lei e a noção de tempo de trabalho e jornada. Entretanto, ocorrem situações em que o trabalhador não tem assegurados tais direitos, que é o caso do trabalhador intermitente¹⁵, figura que será estudada nos tópicos a seguir.

¹² LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

¹³ RODRIGUES, Phellipe Davyson Dantas. **O contrato de trabalho por prazo determinado e indeterminado**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58875/o-contrato-de-trabalho-por-prazo-determinado-e-indeterminado> Acesso em: 16 set. 2018.

¹⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

¹⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

4 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE

O contrato de trabalho intermitente, cuja aplicação está prevista na CLT, foi instituído pela reforma trabalhista do ano de 2017 (Lei 13.467/2017) e passou a ser definido no §3º do art. 443 da referida lei, *in verbis*:

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.¹⁶

Nesse sentido, a Lei 13.467/2017 também inseriu o art. 452-A em seu corpo textual, trazendo requisitos e características do contrato de trabalho intermitente, contudo, posteriormente o referido dispositivo foi parcialmente alterado pela MP 808/2017, a qual inseriu novos artigos a CLT (452-B, 452-C, 452-D, 452-E, 452-F, 452-G e 452-H), os quais não foram convertidos em lei, em vista ao art. 62, §3º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88).

Cabe salientar que Medida Provisória supracitada perdeu sua validade a partir de 23 de abril de 2018, portanto, produziu efeitos jurídicos durante seu tempo de vigência, ou seja, de 14 de novembro de 2017 à 22 de abril de 2018, e neste período todos os atos praticados pelo empregador e nela baseados são válidos e recebem amparo legal. Pode-se citar um exemplo relacionado ao fato de que com a referida Medida Provisória só era garantida a manutenção da qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e o cumprimento de carência para concessão de benefícios no contrato intermitente, ao trabalhador que complementasse (no mês) o recolhimento da diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal ao INSS, caso o valor recebido fosse menor que o salário mínimo, contudo, a partir de 23 de abril de 2018, mesmo que o valor recebido no mês seja menor que o salário mínimo será garantido ao trabalhador sob contrato

¹⁶ BRASIL. Decreto Lei nº 5.452: Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>. Acesso em: 29 ago. 2010.

intermitente a manutenção da qualidade de segurado do RGPS e o cumprimento de carência para concessão de benefícios.¹⁷

Embora de um lado exista a autorização legal para que os contratos de trabalho sejam fixados sem que haja continuidade de prestações de serviço, ou seja, de modo intermitente, tem-se também a realidade do trabalhador, que necessita de ganhos frequentes e constantes, capazes de satisfazer as necessidades de seu cotidiano, como também, as atividades empresariais que precisam de trabalhadores aptos e treinados para produzir bens e serviços com eficácia e eficiência visto a grande produtividade exigida para arcar com a competitividade imposta pelo mercado.¹⁸

Acerca disso, arrisca-se a dizer que a inserção dos referidos dispositivos que tratam acerca da contratação do trabalhador para a realização de trabalhos intermitentes representa umas das maiores e mais impactantes transformações trazidas pela reforma de 2017, uma vez que se está diante de uma grande quebra de paradigmas, capaz de afetar de forma negativa a vida de diversos trabalhadores e seus familiares¹⁹, impactos estes que serão analisados no próximo item

4.1 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE: OS DIREITOS TRABALHISTAS E A JURISDIÇÃO BRASILEIRA

Sabe-se que atualmente a sociedade está cercada por um grande estágio de desenvolvimento, alterando o mercado de trabalho com seus novos modos de organização e produção. Sendo assim, em vista a tais transformações o legislador instituiu nas leis trabalhistas uma nova modalidade de trabalho, que se realiza de forma intermitente, conhecida pela grande polêmica existente diante de sua criação,

¹⁷ PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Medida Provisória 808/2017 perde a validade e muda as regras da Reforma Trabalhista**. Disponível em: <<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/mp808-2017-perde-a-validade.htm>> Acesso em: 16 set. 2018.

¹⁸ NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. **O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NA REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA: contrapondo com o modelo italiano**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/125435/2017_nogueira_eliana_contrato_trabalho.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 30 ago. 2018.

¹⁹ SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017.

e pelos negativos impactos que tal relação de emprego é capaz de ocasionar na vida do trabalhador, sejam eles em esferas familiares, sociais e/ou econômicas.²⁰

O contrato de trabalho intermitente é popularmente chamado de contrato de “bico oficial” ou conhecido também como “contrato-zero”, visto que não se tem noção das horas de serviços que serão prestadas pelo trabalhador ao empregador.²¹ Nesse sentido, a partir da criação deste novo modelo contratual, o legislador rompeu com dois princípios e garantias trabalhistas muito importantes, a noção de duração do trabalho e de jornada, bem como a noção de salário.²²

A noção de duração de trabalho (Art. 4º, *caput*, CLT) é compreendida diante do tempo de disponibilidade que o empregado se submete em face ao seu empregador a fim de prestar serviços. Entretanto, na medida que o trabalhador não está sendo convocado pelo empregador, de acordo com o art. 452-A, §5º, CLT, o período desprovido de chamado não é tempo à disposição do empregador e, portanto, não assegura salário, benefícios ou encargos, o que traz uma demonstração da insegurança que toma conta do indivíduo que está inserido nesta modalidade de trabalho.²³

O mesmo ocorre com a noção de salário, que também é considerada como uma garantia assegurada a todos os trabalhadores. Com a instituição do contrato de trabalho intermitente, flexibiliza-se, vez que se está diante da criação de um contrato de trabalho sem salário, ou, caso ocasionalmente exista o salário, o empregado terá o seu pagamento proporcional às vezes que foi convocado pelo empregador,²⁴ e,

²⁰ NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. **O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NA REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA:** contrapondo com o modelo italiano. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/125435/2017_nogueira_eliana_contrato_trabalho.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 30 ago. 2018.

²¹ NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. **O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NA REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA:** contrapondo com o modelo italiano. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/125435/2017_nogueira_eliana_contrato_trabalho.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 30 ago. 2018.

²² DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil.** São Paulo: Editora Ltda. 2017.

²³ SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017.

²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil.** São Paulo: Editora Ltda. 2017.

como o conceito de garantia ao salário-mínimo não se coaduna com a remuneração recebida pelo trabalhador intermitente, parece não lhe ser inerente pleitear o seguro desemprego, tão pouco benefícios previdenciários²⁵. Assim, não há o que se falar em garantia econômica, visto a desestruturação de noção de tempo e salário, criadas pela Reforma Trabalhista de 2017.

Para alguns doutrinadores, os preceitos legais buscam criar uma modalidade de salário por unidade de obra ou salário-tarefa. Contudo, caso o trabalho intermitente caracterizasse remuneração equivalente aos salários mencionados, seria garantido ao trabalhador o direito de receber mensalmente o valor do salário mínimo vigente no país, o que é assegurado tanto por preceitos trabalhistas insculpidos no art. 78, *caput*, e parágrafo único da CLT, quanto por preceitos constitucionais constantes do art. 7º, VII, CF/88.²⁶

Em sentido contrário, a 4ª turma do Tribunal Superior do Trabalho, através do julgamento do Recurso de Revista nº 10454-06.2018.5.03.0097, tomou o seguinte posicionamento:

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 ARTES. 443, § 3º, E 452-A NA CLT.

[...]

4. No caso, o 3º Regional reformou uma sentença, que havia julgado improcedente, por entender que o trabalho intermitente "deve ser feito apenas em caráter excepcional, antes da precarização dos direitos do trabalhador e para os usuários intermitentes em novas empresas. "e que" ainda não é possível usar o contrato intermitente para atender ao posto de trabalho efetivo dentro da empresa".

[..]

6. Numa hermenêutica estrita, levando em conta a literalidade das artes. 443, § 3º e 452-A da CLT, que exhibe e normatiza o trabalho intermitente no Brasil, tem como "intermitente ou contrato de trabalho não qualificado para prestação de serviços, subordinação, não é contínuo, ocorrendo com alternância de descontos de prestação de serviços e inatividade, limite de horas, dias ou meses, redução do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para aeronaves, regidos por legislação própria" (§ 3º). Ou seja, não há limites para atividades ou empresas, nem casos excepcionais. Ademais, o valor do salário mínimo será pago ou o valor pago a empregados contratados sob a forma de distinção de contrato (CLT, art. 452-A).

²⁵ SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017.

²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Editora Ltda. 2017.

[...]

8. Ora, uma introdução de registro para trabalho intermitente em nosso ordenamento jurídico deve ser permitido com a verificação de direitos autorais, uma infinidade de trabalhadores que encontraram 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 crianças contratuais existentes no mundo, flexibilizando a forma de contratação e remuneração, de modo a combater o desemprego. Não gera precarização, mas segurança jurídica para trabalhadores e empregadores, com regras claras, que estimula a criação de novos postos de trabalho.²⁷

Percebe-se, portanto, que, muito embora o trabalho intermitente seja um dos tópicos abrangidos pela reforma trabalhista que merece ser discutido demasiadamente, os direitos e garantias assegurados aos trabalhadores não vêm sendo tratados de forma significativa pelos tribunais brasileiros, e delicado se torna o assunto, pois se trata de posicionamentos de quem tem o dever de aplicar o direito inerente a todo e qualquer cidadão.

Nesse contexto, há diversos casos que já foram levados ao Superior Tribunal Federal (STF) a fim de declarar a inconstitucionalidade dos artigos que tratam da contratação de trabalhos intermitentes através de Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's), dentre as quais podem ser citadas as ADI's 5.829 e 5.806, trazendo à tona o direito de que deveria ser assegurado aos trabalhadores que recebam remuneração mensal variável o mínimo previsto em lei, pois como não há segurança e sequer noção alguma do trabalhador acerca do quanto irá receber, tal modalidade contratual trabalhista permitirá por exemplo, que trabalhadores não recebam nada mensalmente ou caso recebam, receberiam um montante bem abaixo do salário mínimo mensal brasileiro, o que não exige esforço algum para que se compreenda que com tal remuneração torna-se impossível promover o seu sustento, tão pouco de suas famílias.²⁸

Ademais, o Supremo recebeu também no ano de 2018 uma nova Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5950), ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio (CNTC) questionando a criação do contrato de trabalho

27 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 10454-06.2018.5.03.0097**. 4ª Turma. Relator: Ives Gandra Martins Filho. Julgado em: 07 de agosto de 2019. Disponível em: <file:///F:/Users/FAI/Downloads/file.pdf>. Acesso em: 18 dezembro 2019.

28 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 5.806**. Relator Ministro Edson Fachin. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314728906&ext=.pdf>> Acesso em: 01 set. 2018.

intermitente a partir da Reforma Trabalhista, através da qual se questiona o risco para a saúde dos trabalhadores decorrentes de jornadas de trabalho exaustivas que devem ser compensadas por banco de horas mediante convenção ou acordo coletivo, ou participação sindical, alegando ainda, que o referido modelo contratual acarreta a precarização do emprego, com redução de direitos sociais e ofensas aos direitos fundamentais.²⁹

Para se evidenciar os efeitos deletérios de tal modalidade, basta lembrar que, no ano de 2013, O Ministério Público do Trabalho (MPT) moveu ação contra a Arcos Dourados, empresa que administra a marca Mc Donald's no Brasil, por descumprimento de cláusulas legais relativas a jornada de trabalho dos funcionários, em que a empresa comprometeu-se em acabar com a jornada móvel variável nas lojas da rede em todo país, pois como os funcionários só exerciam suas atividades laborais em dias e horas convocadas pelo empregador, por muitas vezes acabavam recebendo remuneração inferior ao salário mínimo vigente.

A empresa teve que desembolsar R\$ 7,5 milhões por danos morais a seus funcionários, modificar o contrato trabalhista, pagar horas extras e alterar o sistema de registro do ponto, entretanto, a multa não foi paga mas gasta em campanhas nacionais de esclarecimento sobre a importância do cumprimento da legislação trabalhista nacional, onde o próprio Mc Donald's afirma a não viabilidade desta modalidade contratual trabalhista, hoje, legalmente conhecida como trabalho intermitente.³⁰

Revela-se, portanto, que muito já se discutia anteriormente à Reforma de 2017 a inviabilidade e precariedade da contratação de trabalhadores para prestação de trabalho de forma intermitente, uma vez que a situação fática e as indenizações em elevado montante mostram o quão afetado é o trabalhador diante da insegurança transmitida através da submissão a realização de tal modalidade contratual trabalhista.

²⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Supremo recebe nova ação contra trabalho intermitente previsto na Reforma Trabalhista.** Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=379796>>. Acesso em: 19 dezembro 2019.

³⁰ BRASIL. Ministério Público do Trabalho (MPT). **PGT/CCR/PP 3308/2013.** Disponível em: <http://www.mpt.gov.br/camaraArquivos/CCR_3308_2013_206.pdf> Acesso em: 16 set. 2018.

Assim, em vista ao fato de o trabalhador intermitente não ter garantido seu direito ao pagamento do mínimo assegurado em lei muitas, são as probabilidades de bons empregadores tornarem precárias suas estratégias de contratação trabalhistas e consecutivamente, concorrentes optares pela adoção da mesma prática, uma vez que como explicado pela Sociologia e pela Medicina, as más práticas se deflagram e se generalizam epidemicamente, a forma que as boas práticas levam longo tempo de maturação, aculturação, insistência e educação para prevalecerem.³¹

Além disso, o art. 452-A, §3º da CLT traz a possibilidade de recusa do empregado, sendo que essa recusa não descaracterizaria a subordinação deste para com o empregador, contudo, tal entendimento vai de encontro com diversos preceitos legais, doutrinários e jurisprudenciais pois entende-se que além de se submeter ao empregador, o empregado não poderia optar pela realização ou não de determinadas tarefas, trazendo a ideia que a essência de tal atividade não se caracteriza na forma de um contrato de trabalho, uma vez que muito se entende que determinada relação contratual é muito utilizada para contratação de mão-de-obra barata ou até mesmo a custo zero.³²

Ainda, pode-se verificar a precarização através deste novo instituto, a partir do fato de que o pagamento das verbas é realizado no próprio dia em que o trabalhador presta seus serviços acompanhado de férias proporcionais as horas trabalhadas acrescido de um terço, décimo terceiro salário proporcional, repouso semanal remunerado, adicionais legais bem como, demais benefícios, uma vez que o §6º do art. 452-A da CLT é meramente exemplificativo, fazendo-se perceber que o pagamento de tais adicionais se dá justamente pelo fato de não se ter noção de quando serão prestados serviços novamente pelo trabalhador, gerando vasta insegurança à quem presta tal modalidade de trabalho.³³

Ademais, quando convocado, se o empregado comparecer e não houver serviço a ser prestado ao empregador, este terá direito a metade da diária, o que também se mostra injusto para quem, dentre opções de rendimento extremamente

³¹ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Editora Ltda. 2017.

³² SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017

³³ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**. São Paulo: Editora Ltda. 2017.

baixo, deixou outra oferta por acreditar que o chamado de determinada empresa era verdadeiro, ainda, é assegurado ao trabalhador o gozo de férias anuais (art. 452-A, §9º, CLT), pois esse direito está assegurado na CF/88 (art. 7º, XVII), entretanto, o legislador admite que sejam desprovidas de pagamento em que o trabalhador entrará em descanso por um mês contudo terá assegurado remuneração equivalente apenas a média dos dias trabalhados no ano anterior, restando possível questionar a inconstitucionalidade das férias não remuneradas gozadas pelo trabalhador, uma vez que a CF/88 traz de forma explícita o direito ao gozo de férias remuneradas.³⁴

A Portaria nº 349 do Ministério do Trabalho, em seu art. 5º salienta que as verbas rescisórias e o aviso prévio devem ser calculados com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente, entretanto, conforme o parágrafo único do referido dispositivo, ao realizar o cálculo da média referida, deveriam ser consideradas apenas os meses durante os quais o empregado recebeu parcelas remuneratórias no intervalo dos últimos doze meses, ou então o período de vigência do contrato de trabalho intermitente, nos casos em que este tempo de contrato for inferior àquele.³⁵

A seu turno, a evidência da desproteção social foi exposta na 2ª Jornada de Direito e Processo do Trabalho, que aprovou o Enunciado nº 73, pronunciando a inconstitucionalidade do trabalho intermitente:

73 CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE:
INCONSTITUCIONALIDADE
É INCONSTITUCIONAL O REGIME DE TRABALHO INTERMITENTE
PREVISTO NO ART. 443, § 3º, E ART. 452-A DA CLT, POR VIOLAÇÃO DO
ART. 7º, I E VII DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E POR AFRONTAR O
DIREITO FUNDAMENTAL DO TRABALHADOR AOS LIMITES DE
DURAÇÃO DO TRABALHO, AO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E ÀS
FÉRIAS REMUNERADAS.³⁶

³⁴ SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017

³⁵ BRASIL. Ministério do Trabalho. **Portaria nº 349, de 23 de maio de 2018**. Disponível em: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/ORGaos/MTE/Portaria/P349_18.html> Acesso em: 19 set. 2018.

³⁶ 2ª JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. **Enunciados Aprovados na 2ª Jornada**. Disponível em: <http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis1.asp> Acesso em: 19 dezembro 2019.

Percebe-se, então, que o trabalho intermitente viola o regime de emprego e a dignidade humana do trabalho, gerando um enorme risco de pendências jurídicas e, em vista disso, o próprio governo federal se manifestou publicamente acerca do tema, mostrando-se favorável a revisão do art. 452-A da CLT, o que torna possível, com o decorrer do tempo, que parte dele seja revogado ou que novos dispositivos sejam inseridos, como no caso supracitado, assegurando ao trabalhador o direito de calcular a média salarial apenas com base nos meses trabalhados, sob pena de a média chegar perto de zero ou a valores irrisórios, se, por exemplo, ao longo do ano o trabalhador foi acionado apenas 4 meses, por exemplo, a média deve ser a soma dos salários dividida por 4 e não dividida por 12, o que poderá mudar o cenário polêmico que toma conta do trabalho intermitente instituído na legislação trabalhista brasileira.³⁷

5 CONCLUSÃO

O estudo realizado permite concluir que, embora por muito tempo o Direito do Trabalho tenha sido conhecido pelo seu processo evolutivo, no decorrer dos últimos anos tal perspectiva se modificou em virtude da Reforma Trabalhista de 2017 e outros diplomas legais, especialmente pela inclusão do contrato de trabalho intermitente dentre as modalidades contratuais. Em vista disso, torna-se forte a tendência ao regresso do Direito Trabalhista brasileiro aos primórdios da civilização, em que o trabalho humano era minimamente valorizado.

Percebe-se que o contrato de trabalho intermitente é responsável pela supressão de diversos direitos trabalhistas, amparados também pela Constituição Federal, como é o caso do direito ao salário mínimo estabelecido em lei. Tais violações são responsáveis por trazer sérias consequências tanto para a pessoa do trabalhador como também para sua família, vez que pela insegurança transmitida a partir da realização de trabalho intermitente, este não saberá quanto irá receber no mês, ou até mesmo se irá receber alguma coisa.

³⁷ SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017

Sendo assim, torna-se notável e violação do patamar mínimo de proteção devido às pessoas que necessitam viver do seu trabalho e a precarização da vida e do trabalho estabelecida pela Reforma, violando prerrogativas asseguradas a todos os cidadãos, especialmente, ferindo a dignidade humana do trabalhador que se submete a essa modalidade contratual.

Diante disso, necessário e urgente se mostra a realização de revisões e alterações legislativas rápidas e eficientes, a fim de evitar que contratos de trabalho “tradicionais” sejam substituídos para contratos de trabalho intermitentes, garantindo assim, previsibilidade de rendimentos ao trabalhador, em detrimento da deturpação criada em favor do empregador, visando à proteção da dignidade humana dos que vivem do seu labor.

REFERÊNCIAS

BONZATTO, Eduardo Antonio. **TRIPALIMUM**: o trabalho como maldição, como crime e como punição. Disponível em: < http://unifia.edu.br/revista_eletronica/revistas/direito_foco/artigos/ano2011/Direito_e_m_foco_Tripalium.pdf>.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho (MPT). **PGT/CCR/PP 3308/2013**. Disponível em: < http://www.mpt.gov.br/camaraArquivos/CCR_3308_2013_206.pdf>.

BRASIL. Decreto Lei nº 5.452: **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>.

BRASIL. Ministério do Trabalho. **Portaria nº 349, de 23 de maio de 2018**. Disponível em: < http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/ORGaos/MTE/Portaria/P349_18.html>.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 10454-06.2018.5.03.0097**. 4ª Turma. Relator: Ives Gandra Martins Filho. Julgado em: 07 de agosto de 2019. Disponível em: < <file:///F:/Users/FAI/Downloads/file.pdf>>. Acesso em: 18 dezembro 2019.

CASTRO, Bruna Rafaely Lotife. **A evolução histórica do Direito do Trabalho no mundo e no Brasil**. Disponível em: < <https://brunnalotife.jusbrasil.com.br/artigos/111925458/a-evolucao-historica-do-direito-do-trabalho-no-mundo-e-no-brasil>>.

COSTA, Helcio Mendes da. **Evolução Histórica do Direito do Trabalho, geral e no Brasil.** Disponível em: < https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4553>.

D'AMORIN, Mariana Correia. **O contrato de Trabalho Intermitente.** Disponível em: < <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/26304/1/Mariana%20Correia%20D%27Amorim.pdf>>.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil.** São Paulo: Editora Ltda. 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho.** 10ª ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho.** 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. **O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NA REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA:** contrapondo com o modelo italiano. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região Disponível em: < https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/125435/2017_nogueira_eli_ana_contrato_trabalho.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Medida Provisória 808/2017 perde a validade e muda as regras da Reforma Trabalhista.** Disponível em: <<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/mp808-2017-perde-a-validade.htm>>.

RODRIGUES, Phellipe Davyson Dantas. **O contrato de trabalho por prazo determinado e indeterminado.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58875/o-contrato-de-trabalho-por-prazo-determinado-e-indeterminado>>.

SILVA, HOMERO BATISTA MATEUS DA. **Comentários a Reforma Trabalhista.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda. 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 5.806.** Relator Ministro Edson Fachin. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314728906&ext=.pdf>>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Supremo recebe nova ação contra trabalho intermitente previsto na Reforma Trabalhista.** Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=379796>>. Acesso em: 19 dezembro 2019.

TRIBUNAL Regional do Trabalho da 24ª Região. **História:** a criação da CLT. Disponível em: < <https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt>>.