IV CONGRESSO DE ESTUDOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS E I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA TRABALHO, TECNOLOGIAS, MULTINACIONAIS E MIGRAÇÕES -TTMMS

CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E EXPANSÃO DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO NAS ORDENS DOMÉSTICA E GLOBAL

T758
Trabalho, tecnologias, multinacionais e migrações: desafios contemporâneos dos direitos humanos na ordem democrática global [Recurso eletrônico on-line] organização IV Congresso De Estudos Jurídicos Internacionais e I Seminário Internacional De Pesquisa Trabalho, Tecnologias, Multinacionais E Migrações -TTMMs – Belo Horizonte;

Organizadores: Fabrício Bertini Pasquot Polido, Maria Rosaria Barbato e Natália das Chagas Moura – Belo Horizonte, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-671-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desafios contemporâneos e expansão dos direitos humanos na ordem democrática global

1. Trabalho. 2. Tecnologias. 3. Multinacionais. 4. Migrações. I. I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito (1:2018 : Belo Horizonte, BH).

CDU: 34

IV CONGRESSO DE ESTUDOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS E I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA TRABALHO, TECNOLOGIAS, MULTINACIONAIS E MIGRAÇÕES -TTMMS

CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E EXPANSÃO DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO NAS ORDENS DOMÉSTICA E GLOBAL

Apresentação

Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações:

por que discutir os constantes desafios dos direitos humanos na ordem democrática global?

Fabrício B.Pasquot Polido

Maria Rosaria Barbato

Natália Das Chagas Moura

Debates contemporâneos sobre os desafios dos direitos humanos, suas teorias e agendas de resistência e transformação não poderiam ficar alijados da compreensão analítica em torno da relevância ou pertinência de temas transversais da globalidade e que hoje merecem atenção pela academia brasileira. Os múltiplos movimentos envolvendo pessoas, as forças laborais, o capital, e os produtos do intelecto, em escala global, não apenas ignoram fronteiras, padrões culturais ou referenciais morais e éticos, como sistematicamente a realidade prática e pragmática tem demonstrado. Eles igualmente escancaram o esgotamento das formas e procedimentos ditados pelo direito, suas instituições e narrativas.

Nas entrelinhas e encruzilhadas do repertório de atores, contextos e papéis reduzidos ao imaginário das crises cíclicas, da sucessão das fases do capitalismo (industrial, financeiro, tecnológico e informacional) ao longo dos séculos ou da banal “pós-modernidade”, florescem espaços e pontes de transição, sobretudo construídos a partir do trabalho crítico na academia e projetado para governos, legisladores, tribunais, e para a sociedade como um todo. Essa seria a proposta de repensar a permanência e a estabilidade dos direitos humanos como instrumentos transformadores e de irreversível apelo de tolerância. Entre seus desafios contemporâneos, dentro da própria reconceptualização e afirmação do Estado Democrático

de Direito, certamente encontram-se a necessária integração entre o exercício de prerrogativas da cidadania e o resgate da humanidade que deve subsistir em todas as partes do globo, regiões ou localidades.

Com essa nota introdutória, a presente obra vem coligir os estudos coletivos elaborados para a o IV CONGRESSO INTERNACIONAL DE ESTUDOS JURÍDICOS e o I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA EM DIREITO "Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações –"TTMMs": Desafios contemporâneos dos direitos humanos na ordem democrática global", eventos científicos realizados nos dias 18, 19 e 20 de abril de 2018, na cidade de Belo Horizonte, sob os auspícios do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Os agradáveis encontros de abril congregaram parceiros acadêmicos nacionais e internacionais que se engajaram em iniciativa inovadora e inclusiva de reflexão crítica no Direito e suas interfaces transdisciplinares.

As iniciativas aqui relatadas envolveram ações especialmente voltadas para disseminar a produção na área do Direito, evitando-se incorrer em quaisquer arbitrariedades formalistas que poderiam minar a relevância da dogmática como objeto de estudos no Direito ou vulgarizar o caráter laborativo que deve nortear a academia e as universidades brasileiras. Nesse sentido, em linha com os formatos de plenárias e sessões de discussão de trabalhos, os eventos destacaram a proposta de articular as dimensões políticas, regulatórias, sociais e normativas em torno dos movimentos gerados pelo eixo analítico "Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações – TTMMs", absolutamente inédito na América Latina.

A tarefa de coordenação acadêmica, tendo como plataforma inicial o tradicional e prestigiado Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG, com doutorado mais antigo em funcionamento no Brasil (desde 1932), seria a de proporcionar esse espaço de reflexão, agora registrado em obra publicada pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI). Da mesma forma, a oportunidade criada pelos idealizadores veio a sediar a quarta edição do Congresso Internacional de Estudos Jurídicos, projeto acadêmico de iniciativa dos estimados colegas e professores Luciana Aboim e Lucas Gonçalves, da Universidade Federal do Sergipe - UFS, em continuidade à terceira edição do evento realizada em setembro de 2017, na cidade de Aracajú, Sergipe.

A centralidade do trabalho torna-se cada vez mais evidente nas sociedades de capitalismo central e periférico, haja vista os novos arquétipos que veem surgindo a partir da divisão internacional do trabalho, propiciado tanto pela intensa utilização das tecnologias digitais, bem como pelas migrações, muitas vezes provocadas pela nefasta prática do dumping social e ambiental.

Com o objetivo de proporcionar às leitoras e leitores o aprofundamento de temas contemporâneos no eixo investigativo “Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações – “TTMMs”, o livro permitirá apresentar os desafios a serem enfrentados na interface com os direitos humanos. Esperamos que os trabalhos aqui selecionados e sistematicamente organizados possam capitanear novas pesquisas temáticas e que respondam a demandas de investigação na academia, dentro da compreensão de dinâmicas e condicionantes que afetam e transformam a sociedade global no século XXI.

Belo Horizonte, outubro de 2018.

CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE: BREVES CONSIDERAÇÕES

INTERMITTENT WORK CONTRACT: BRIEF CONSIDERATIONS

Súllivan dos Santos Pereira [1]
Isabela Fadul de Oliveira [2]

Resumo

Como parte do processo de flexibilização trabalhista, a institucionalização do contrato de trabalho intermitente é de grande preocupação para os trabalhadores brasileiros. Desta forma, o presente trabalho busca analisar o contrato de trabalho intermitente, apurando sua constitucionalidade, possíveis consequências para o trabalhador, assim como, sua relação com a função social do Direito do Trabalho e seus princípios basilares. Assim, visando alcançar os fins propostos, foi utilizado o método hipotético –dedutivo, para inicial levantamento bibliográfico e revisão da literatura especializada e o método normativo-dogmático para a fazer avaliação do ordenamento jurídico brasileiro relacionando com a temática do contrato intermitente.

Palavras-chave: Contrato intermitente, Direito do trabalho, Flexibilização legislativa, Contratos atípicos

Abstract/Resumen/Résumé

As part of the process of labor flexibilization, the institutionalization of the intermittent labor contract is of great concern to Brazilian workers. In this way, the present work seeks to analyze the intermittent work contract, ascertaining its constitutionality, possible consequences for the worker, as well as its relation with the social function of Labor Law and its basic principles. Thus, in order to reach the proposed ends, the hypothetical-deductive method was used for initial bibliographical survey and revision of the specialized literature and the normative-dogmatic method to make an evaluation of the Brazilian legal system relating to the intermittent contract

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Intermittent contract, Labor law, Legislative flexibility, Atypical contracts

[1] Graduanda em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Monitora bolsista (PROGRAD-UFBA). Contato: sullivanpereira8@hotmail.com

[2] Doutora em Direito do Trabalho pela USP, Especialista em Economia do Trabalho e Sindicalismo pela Unicamp e professora de Direito do Trabalho e Legislação Social da UFBA. Contato: isabelafadul@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho passa por um perverso ataque em seus princípios basilares, fazendo com que exista uma maior necessidade acadêmica do estudo sobre a sua principiologia e elementos que lhe garantam autonomia. A institucionalização do contrato de trabalho intermitente é um forte ataque aos princípios próprios do Direito do Trabalho, tanto ao princípio primário da proteção ao hipossuficiente, quanto aos princípios derivados: o da irrenunciabilidade de direitos, da continuidade da relação de emprego, das garantias mínimas do trabalhador e o princípio da força atrativa salarial (PINTO, 2003, p. 86).

Como uma peça importante dentro do recente processo de flexibilização da reforma trabalhista, o presente trabalho, objetiva analisar o contrato de trabalho intermitente, regulamentado nos artigos 443, §3º e 452-A da CLT, apurando sua constitucionalidade, possíveis consequências para o trabalhador brasileiro, assim como a verificação da relação dessa forma contratual com a função social do Direito do Trabalho e seus princípios basilares. Para tanto, será apresentado os pontos controvertidos de tamanha afronta aos direitos trabalhistas fundamentais, buscando uma relação entre os princípios e diretrizes do Direto do Trabalho historicamente cunhados com o atual texto do ordenamento jurídico brasileiro que positiva essa forma atípica contratual.

Inicialmente foi realizado um levantamento bibliográfico e revisão da literatura especializada na temática de modo a buscar refletir sobre os contornos jurídicos do trabalho intermitente relacionando-os com as ideias basilares do Direito do Trabalho. Também, avaliamos o ordenamento jurídico brasileiro de forma a verificar os fundamentos jurídicos que comprovem as consequências do contrato de trabalho intermitente para o trabalhador brasileiro, o exame do papel do contrato por tempo indeterminado na promoção da justiça social e a contribuição do Direito do Trabalho enquanto ramo jurídico autônomo, com principiologia e características próprias para efetivação dessa justiça social.

Considerando os objetivos cunhados, bem como o tema e a pertinência do seu debate, a reflexão proposta partirá da suposição de que o ramo jurídico trabalhista brasileiro está passando por um sucateio de direitos, visto que muitas conquistas alcançadas no âmbito legislativo estão sendo perdidas, principalmente no âmbito

contratual com a figura do contrato de trabalho intermitente que mitiga os princípios fundamentais do direito do trabalho, como o da continuidade. Dessa forma, em um primeiro momento buscar-se-á demonstrar que o trabalho intermitente é mais que a remissão a institucionalização da figura do "biscate", é uma superestrutura gestada pelo capital, no sentido de reorganização do mercado de trabalho brasileiro afim de buscar a redução dos custos com o pagamento dos direitos trabalhistas e aumento da liberdade em manejar a suas necessidades o contingente de sua força de trabalho.

Em um segundo momento, será analisado o texto legal que formaliza o contrato de trabalho intermitente, mostrando suas incongruências, inconstitucionalidade e como essa forma contratual institucionaliza um estado de instabilidade, insegurança e rebaixamento salarial levando o trabalhador a viver a dicotômica realidade de ser empregado e viver em condições de desemprego.

2 CONTRATO INTERMITENTE MAIS UMA FLEXIBILIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA BRASILEIRA

Como apropriação da classe operária em burocracia, submissão das lutas operárias à organização do capital, a burguesia concedeu ao proletariado o Direito do Trabalho, ramo jurídico autônomo, com regras, princípios e institutos próprios, especializado primordialmente na regulamentação da relação de emprego (EDELMAN, 1946). Ainda, entende-se, o Direito do Trabalho, no âmbito da relação capital e trabalho de estrutura desigual, como um ramo jurídico especializado com a função decisiva de realizar certo padrão genérico de justiça social no sistema capitalista (DELGADO, 2008).

Apesar de já contarmos com normas regulamentadoras das relações de trabalho antes da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), elas só ganharam um caráter de universalidade, a partir do governo Vargas, no seu projeto de desenvolvimento industrial do país. E, mesmo tendo excluído da proteção estatal muitos trabalhadores, como os rurais e domésticos, essa legislação passou a representar a possibilidade de inclusão cidadã para a classe trabalhadora, assim como uma maior sistematização ao Direito do Trabalho e desde então, a mesma sofre ataques e questionamentos sobre a sua razão de ser (VIANNA, 1999).

> A história do Direito do Trabalho no Brasil não tem um paradigma genérico e consolidado, até os anos de 1960, nem sequer havia se generalizado no plano formal, assim como não conseguiu se generalizar nas décadas seguintes. As alterações ocorridas nos anos de 1990 tiveram, o condão, na verdade, de inviabilizar a inserção mais favorável e civilizada dos trabalhadores na economia e sociedade brasileira. (DELGADO, 2008, p. 38).

O processo de desestruturação do mercado de trabalho brasileiro foi fortemente sentido no início dos anos 90 com a promulgação e formulação de um conjunto de leis objetivadas para harmonização do capital e do trabalho, logo, contraditórias aos princípios basilares do direito laboral (OLIVEIRA, 2002). Bombardeado pelo sistema capitalista e com governantes regidos pelo mercado com suas ideias liberais. Não diferente do passado recente, a atual situação do Direito do Trabalho não é de otimismo.

> A partir do decênio de 1990, coincidindo com a inflexão política proporcionada pela eleição de Collor, o rumo do debate sobre o sistema de relações de trabalho se altera, ficando vinculado às políticas de reorganização econômica e de redefinição do papel do Estado. Apesar da existência de um mercado de trabalho flexível nos aspectos centrais da relação de emprego, a reforma trabalhista que aparece na agenda nacional tem como horizonte fortalecer a regulamentação privada do trabalho, ampliando o espaço para o empregador determinar as condições de uso e remuneração do trabalho ou incentivar uma concorrência entre os ocupantes do mercado de trabalho. Torna-se hegemônica uma posição conservadora que ignora as características históricas do mercado de trabalho e do padrão de regulação, ao responsabilizar a excessiva regulação pelo problema do desemprego e da informalidade (KREIN, 2013, p.76.).

Não contentes com a revisão legislativa que definiu o contrato de trabalho por tempo determinado e a regulamentação do trabalho a tempo parcial, nos anos de 1990, o Congresso Nacional aprovou o maior ataque aos direitos trabalhistas de todos os tempos, a Lei n. 13.467, em julho de 2017. Trazendo mudanças substanciais no sistema de regulação e proteção social do trabalho, tal lei, intitulada de Lei da Reforma Trabalhista, veio para atender os anseios contemporâneos de estruturação do capital. A reforma trabalhista, como uma imposição do atual governo, começou timidamente com um projeto de poucos artigos e se transformou em uma "super-reforma" da CLT (CASSAR, 2017).

Sob o forte argumento de que o desemprego é produto da excessiva generosidade das regulamentações protetoras, o crescente avanço da agenda neoliberal sobre os países latino americanos é incisivo no processo de conversão do que era indisponível, rígido e inviolável em flexível e derrogável (COSTA, 1998). Em seu sítio

eletrônico, a Confederação Nacional da Industria- CNI, fez uma cartilha intitulada de: "15 avanços que a Reforma Trabalhista traz para você e para o Brasil". Em análise do material, o nono avanço mencionada na cartilha, trata sobre a institucionalização do trabalho intermite, conceituando-o como "prestação de serviços esporádica e não contínua".

Os argumentos favoráveis da CNI é que tal forma contratual contribui para a criação de novos postos de emprego, assim como no resgate para formalidade dos trabalhadores contratados para demandas específicas de curto prazo. Ainda, tal cartilha traz, quase como um presente, que o contrato intermitente é uma facilidade para a contratação de pessoas que não podem trabalhar, diariamente por oito horas.

Como fruto do atual anseio do patronato, a promulgação da Lei n. 13.467 de julho de 2017, a lei da reforma trabalhista, altera essencialmente a Consolidação das Leis Trabalhistas, modificando grande parcela do seu texto e sentido. É a verdadeira concretização do projeto neoliberal que desde a década de 1990 vem avançando na flexibilização das regulamentações legislativas referentes ao Direito do Trabalho. Tal lei, institucionaliza várias demandas trazidas pela cartilha da CNI e dentre elas o contrato de trabalho intermitente.

As formas de contratação precárias e atípicas ganham forma ao longo do texto da reforma trabalhista que não hesita em presentear o empregador irresponsável com um leque de possibilidades jurídicas que desrespeitam os direitos historicamente conquistados: trabalho temporário, terceirizado, jornada parcial, trabalho autônomo por último, mas não menos importante a institucionalização da figura do contrato de trabalho intermitente, que será regulamentado pelo Estado brasileiro nos artigos 443, §3º e 452-A da Consolidação das Leis Trabalhistas (TEIXEIRA *et al.*, 2017).

> As modalidades flexíveis de contratação são resultado de mudanças legislativas e, especialmente, da dinâmica do mercado de trabalho, possibilitando aos agentes econômicos utilizar brechas legais e forjar novas situações em um contexto marcado pela estagnação, pela abertura da economia, pela reestruturação produtiva e pela desestruturação do mercado de trabalho, na perspectiva de buscar reduzir custos e aumentar a liberdade do empregador em manejar o volume de sua força de trabalho em cada conjuntura (KREIN, 2013, p.116).

Conforme os ensinamentos do professor Luciano Martinez, o argumento utilizado para justificar a institucionalização do contrato de trabalho intermitente parte de um "pressuposto de inocência", visto ser inimaginável alguma empresa que já possui

empregados trabalhando na informalidade parar suas atividades para regulamentá-los, *in verbis:*

> O argumento mais utilizado para justificar a adoção do contrato para a prestação do trabalho intermitente foi o de retirar da informalidade um conjunto de trabalhadores que normalmente eram identificados como biscateiros ou *frrelancers*. Partiu-se do inocente pressuposto de que, uma vez reconhecida a ora analisada figura contratual, as pessoas que viviam de "bicos" poderiam, enfim, ter CTPS anotada, férias, décimo terceiro salário, FGTS e recolhimento de contribuições previdenciárias. Na lógica da análise econômica do direito, os tomadores de serviço, porém, não aderirão a essa novidade contratual, porque, obviamente, o custo de tornar formal quem nunca precisou ser formal será bem superior do que aquele de mantê-los como se encontram, à margem da proteção trabalhista e previdenciária. Será que alguém imagina uma empresa sair dos seus cuidados para formalizar o contrato de emprego de um trabalhador que lhe atende nos momentos apenas episódicos? Claro que não (MARTINEZ, 2017, p. 363).

O afastamento da regulamentação da relação de trabalho do âmbito civil foi o reconhecimento da necessidade de se conferir proteção social ao trabalhador subordinado, assim como, de impedir o livre estabelecimento de cláusulas de contrato de trabalho em seus variados aspectos. Dessa forma, prezando pelo princípio da continuidade da relação de emprego, para imprimir ao contrato de trabalho uma duração maior e conferir maior estabilidade ao hipossuficiente da relação, a regra geral é de que o contrato de trabalho é por tempo indeterminado (OLIVEIRA, 2002).

Os contratos por tempo indeterminado, denominados contratos padrão, desde a década de 1990, concorrem com os contratos atípicos, que cada dia mais exsurge em uma nova figura atípica contratual, contribuindo na "ampliação do leque de opções disponíveis para as empresas efetuarem um ajuste no volume de pessoal necessário ao atendimento da variação das demandas em um contexto de profundas mudanças marcado por um baixo e instável crescimento econômico" (KREIN, 2013, p. 127).

No intuito de reduzir custos e/ou aumentar a liberdade do empregador na arregimentação e despedida dos/as trabalhadores/as, as formas de contratação na sociedade brasileira vem se multiplicando e com ela a flexibilização histórica e a insegurança. Entendendo-se "por contratação flexível, compreendem-se as alternativas criadas em relação ao contrato padrão de emprego e ao tipicamente autônomo, construído na experiência histórica do pós-guerra" (KREIN, 2013, p. 115).

Dentre as alterações recentes na legislação trabalhista quanto ao aspecto contratual da relação de emprego, destaca-se o contrato de trabalho intermitente, que conforme a

Nota Técnica nº 01, de 24 de janeiro de 2017, da secretaria de relações institucionais do Ministério Público do Trabalho, entende ser o trabalho intermitente uma violação a dignidade dos trabalhadores, do princípio da valoração social, assim como, do conceito basilar de que o trabalhador não é mercadoria (BRASIL, 2017b).

Em um primeiro momento, tal forma contratual remeteu a institucionalização, a regulamentação estatal da figura do "biscate", do famoso "bico", do trabalho em condições inferiores, do trabalho fragmentado, do trabalho com dificuldade de organização, mobilização e sindicalização. Mas, após estudos mais direcionados, chega-se à conclusão de que tal forma contratual, institucionalizada pela Lei n. 13.467, que modifica o *caput* do artigo 443 e acrescenta seu §3º, assim como o 452-A, é mais que a institucionalização do trabalho móvel, remete a uma nova forma de organização do mercado de trabalho brasileiro, extremamente eficiente na promoção da instabilidade social e rebaixamento salarial nos diversos setores. É a remissão do trabalhador, que antes era regido pela CLT em tempo integral, para um regime que o mesmo trabalha e recebe estritamente de acordo com as necessidades do empregador (TEIXEIRA et al, 2017).

> A criação de mais uma espécie de contrato de trabalho sob a denominação "contrato intermitente" visa, na verdade, autorizar a jornada móvel variada e o trabalho variável (bico), isto é, a imprevisibilidade da prestação de serviços, ferindo de morte os princípios da segurança jurídica e a proteção ao trabalhador. A proposta de alteração legislativa só atende aos interesses dos empresários e não dos trabalhadores " (CASSAR, 2017, p. 292).

Conforme o parágrafo terceiro do artigo 443 da Consolidação da Leis Trabalhistas, o empregado continua subordinado ao empregador, mesmo que o mesmo não esteja utilizando da sua mão de obra e nem saiba quando terá necessidade de utilizar. É o trabalhador, com vínculo empregatício, subordinado as necessidades eventuais do empregador, a mercê de uma nova forma de organização do trabalho subordinado. "Trata-se de legalizar o estabelecimento de uma nova lógica de subordinação, gestão e controle da força" (TEIXEIRA et al, 2017, p. 66).

> [...], 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 unicamente para os aeronautas, por estarem eles regidos por legislação própria [...] (MARTINEZ, 2017).

As normas que regem a contratação intermitente transferem o controle da força de trabalho para as mãos do empregador. Esses disporão, conforme suas exclusivas necessidades, do contingente de trabalhadores que têm sob contrato intermitente. Permite que contratem pessoas sem qualquer garantia de emprego, totalmente livres de compromisso em relação a esse aspecto da relação de trabalho. Outro aspecto a ser considerado, que também favorece apenas as empresas,

é a troca de um custo fixo (folha de salários + encargos), referente ao contingente regular de mão de obra, por custo variável, com uma folha de salários que flutua de acordo com as necessidades sazonais das contratações. No fundo, cristaliza-se o ponto de vista liberal de classificar o trabalho humano como um fator de produção como os demais, do qual se lança mão quando necessário. Uma máquina que pode ser ligada ou desligada.

3 TRABALHO INTERMITENTE: VEÍCULO PROPULSOR DE INSTABILIDADE SOCIAL E REBAIXAMENTO SALARIAL

O trabalho intermitente na prática mexe com dois basilares historicamente garantidos dos trabalhadores, quais sejam: a jornada de trabalho e a remuneração salarial. A luta pela garantia da jornada de trabalho definida em até 8 horas diárias é uma luta mundial histórica, assim como a definição do horário no dia que a venda da força de trabalho é realizada (MARTINEZ, 2016). O parágrafo primeiro, do artigo 452-A incluído pela Lei 13.467 na CLT: "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" vem para mitigar essa definição diária que o obreiro deve trabalhar. Sem nenhuma previsão da quantidade de horas trabalhadas, o trabalhador é compelido a trabalhar mais horas, é obrigado a além do trabalho formal com esse empregador a ter outra forma de obtenção de renda, devido à incerteza de saber quando será chamando a trabalhar novamente e ao pagamento variado pelo número de horas contratadas em cada período de tempo que também é indefinido conforme o artigo 443, §3º, também incluído por tal lei.

Com a indefinição da jornada, o trabalhador fica disponível as vinte e quatro horas do dia ao contratante, que poderá dispor da sua força de trabalho a qualquer tempo, tendo a vinculação apenas de avisar ao contratado com até três dias de antecedência (TEIXEIRA et al, 2017). Conforme a Nota Técnica nº 01, de 24 de janeiro de 2017, da secretaria de relações institucionais do Ministério Público do Trabalho: "O trabalhador não pode ficar à disposição da empresa quando a esta bem entender. Ele também é pai, mãe, filho (a), namorado (a), avô (ó), amigo (a). O trabalhador não paga aluguel, cartão de crédito ou tem as suas despesas apuradas por hora. [...]" (BRASIL, 2017b).

> A ampliação da jornada (inclusive com a prestação de horas extras) acentua, drasticamente, as probabilidades de ocorrência de doenças profissionais ou acidentes do trabalho, sua redução diminui, de maneira significativa, tais probabilidades da denominada "infortunística do trabalho" (DELGADO, 2016, p. 955).

No plano do dever ser, o professor Luciano Martinez defende a ideia de que após a elaboração do contrato de trabalho intermitente o empregador pode convocar o empregado por qualquer meio de comunicação eficaz, inclusive whatsapp, para prestação de serviços. Tal momento, deve ser pelo menos três dias antes, também deve ser informado qual será a jornada de trabalho. E, uma vez convocado, o empregado tem o equivalente a um dia útil para responder o chamado, sendo que em caso de silêncio, presume-se a recusa da oferta de trabalho, sem com isso, descaracterizar a subordinação (MARTINEZ, 2017).

A Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada em 1919, como parte do acordo feito no Tratado de Versalhes, dentro de suas atribuições principais está a de criar regras internacionais de proteção aos direitos dos trabalhadores, garantir um salário vital adequado. Em sessão da conferência internacional do trabalhador, no mesmo ano de sua criação, como de regulamentar as condições de contratação da mão de obra, foi aprovada a convenção que limita a jornada de trabalho em oito horas diárias e quarenta e oito horas semanais (ABRAMO, 2009). A instituição da jornada de oito horas diárias não tinha outra razão de ser além da divisão equilibrada entre a natureza biológica, social e econômica. "Oito horas para trabalho, oito horas para o lazer, oito horas para o descanso" (MARTINEZ. 2016. p. 355).

O artigo 7º, inciso XIII da Constituição Federal, recepcionou a limitação da jornada de 8 horas diárias da CLT e foi além ao limitar a quarenta e quatro horas semanais. Assim como facultou a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva do trabalho (OLIVEIRA, 2002). "A modulação da duração de trabalho é parte integrante de qualquer política de saúde pública, uma vez que influencia, exponencialmente, a eficácia das medidas de medicina e segurança do trabalho adotadas na empresa" (DELGADO, 2016, p. 955).

A proteção ao trabalhador, das suas próprias fraquezas, enquanto sujeito de uma relação contratual que negocia em condições de desigualdade econômica e social, é historicamente guiada pela limitação ao exercício da autonomia privada que tem como base os postulados principiológicos da irrenunciabilidade, da indisponibilidade dos

direitos trabalhistas historicamente conquistados (MARTINEZ, 2016). A razão de ser de tal ramo jurídico é o princípio primário da proteção ao hipossuficiente (PINTO, 2003). Portanto, o contrato intermitente é uma afronta ao princípio basilar do direito laboral ao preceituar no §4º do artigo 452-A que o sujeito hipossuficiente da relação empregatícia "deve pagar à outra parte uma multa de cinquenta por cento da remuneração que seria devida, caso não comparecer sem justo motivo ao trabalho".

Dessa forma, conforme o artigo 2º da CLT, quem assume os riscos da atividade econômica é o empregador, portanto tal preceito trazido pelo artigo 452-A além de ser uma afronta ao princípio basilar trabalhista da proteção ao hipossuficiente da relação empregatícia, está em consoante dissonância com o próprio texto da CLT que define a figura do empregador. "Os dois artigos (art. 443 e art. 452-A) pretendem repassar ao trabalhador os riscos inerentes ao empreendimento, o que não é possível nas relações de emprego". (CASSAR, 2017. p. 292).

O salário mínimo é uma figura constitucionalmente protegida, pois é levado em consideração que a pessoa física vive e provem suas necessidades com a venda da força de seu trabalho. Nesse sentido, o fato de considerar-se-á ter o salário caráter alimentar, o princípio da força atrativa salarial ganha ainda mais relevo, transfigurando o ramo jurídico trabalhista e chegando ao postulado máximo que é a garantia da dignidade da pessoa humana (DELGADO, 2016). É perceptível, na figura do contrato de trabalho intermitente, seu nítido caráter inconstitucional, já que ele viola a garantia do salário mínimo vigente preceituada nos artigos 1º, III, IV, 7º, IV e VII, da Constituição Federal, ao positivar no *caput* do artigo 452-A que o empregado vai ser remunerado pelo "valor da hora de trabalho", que tem como base o salário mínimo, mas não necessariamente tem que chegar até o valor correspondente a ele (FERNANDES, 2017).

Em situações excepcionais, a Constituição Federal viola o princípio da irredutibilidade salarial e preceitua que pode haver diminuição do salário, desde que seja, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo (DELGADO, 2016). Tal empregador é convocado a trabalhar ao arbítrio das necessidades do empregador, no intervalo de tempo determinado por este, em flagrante desrespeito à constituição, assim como a segurança jurídica. Logo, o empregado contratado em regime intermitente não tem a garantia da remuneração mínima mensal, pois, ficando totalmente a crivo do empregador uma das cláusulas contratuais mais importantes da relação empregatícia.

> 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.

Conforme a Nota Técnica nº 01, de 24 de janeiro de 2017, da secretaria de relações institucionais do Ministério Público do Trabalho: "[...]. E ele precisa, pelo menos, saber qual a quantia mínima que ganhará ao final de cada mês trabalhado até para fins de planejamento e organização financeira pessoal" (BRASIL, 2017b).

4 MEDIDA PROVISÓRIA 808: O "*ALTEREGO"* DA REFORMA TRABALHISTA

Tido como "inimigo do capital", o Direito do Trabalho é um grande alvo do pensamento hegemônico no ocidente capitalista desenvolvido, por isso vem sendo fortemente ameaçado com os contínuos ataques como desregulamentação e a flexibilização jurídico-trabalhista (DELGADO, 2008). Ficamos com o ilustríssimo Souto Maior quando o mesmo afirma que a Medida Provisória 808 de 14 de novembro de 2017 é uma "espécie de *alterego* da Lei nº 13.467/17 que acabou revelando o que se tentou omitir nos termos da lei" (2017). A MP 808 é a confirmação da ineficiência e inconstitucionalidade da lei que modifica a essência da Consolidação das Leis Trabalhistas.

A Exposição de Motivos nº 00023/2017 de 09 de novembro de 2017 vem mesmo antes da Lei da Reforma Trabalhista entrar em vigor, nela o Ronaldo Nogueira de Oliveira já estava assinando-a com argumento patronal (que já demonstramos ser inverídico, retórico e frágil) de que tal medida provisória vinha para aprimorar dispositivos pontuais da Lei nº 13.467/17 que modernizava a legislação trabalhista brasileira, assim como a formalização das relações de trabalho.

"Primar por um ambiente de maior liberdade contratual, com segurança jurídica e menor interferência do Estado nessas relações" é a frase utilizada na MP 808 para evidenciar o caráter civilista e liberal da legislação que se forma. Ideia totalmente contrária ao ideal trabalhista, visto que a necessidade de se conferir proteção social ao trabalho fez com que a regulamentação das relações de trabalho fosse afastada do âmbito do Direito Civil, onde se supõe a igualdade jurídica entre dos contratantes (OLIVEIRA, 2002, p. 211). Dessa forma, o Direito do Trabalho foi desenvolvido para ser um complexo

jurídico de proteção à parte hipossuficiente da relação empregatícia, o obreiro, podendo-se afirmar até que "sem essa ideia protetivo-retificadora, o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente" (DELGADO, 2016).

A mudanças propostas pela exposição de motivos da MP 808 foram pontuais, abrangendo alguns pontos que versavam sobre direito material fortemente repudiados pela doutrina brasileira nos meses que sucederam a aprovação da Lei nº 13.467/17 como: empregadas gestantes/lactantes trabalhando em ambientes insalubres; jornada 12 x 36; trabalhador autônomo e clausula de exclusividade; bens inerentes à pessoa física; dano extrapatrimonial; verbas remuneratórias; comissão de representantes dos empregados e salvaguardas sindicais; garantia da participação dos sindicatos nas negociações coletivas; contribuições previdenciárias e o contrato de trabalho intermitente que é o nosso objeto de trabalho.

Modificando essencialmente o artigo 452-A e acrescentando os artigos 452-B até 452 –H, a Medida Provisória 808 "só conseguiu dar vazão ao dito popular de que nada é tão ruim que não possa ser piorado" (MAIOR, 2017). Mostrando a doutrina que está lendo suas críticas a lei que modifica a legislação trabalhista e que não tem interesse em modifica-la a MP 808 é mais uma legislação que vem no sentido de negar a Constituição federal.

O artigo 7º inciso VII da Constituição federal preceitua que independentemente de receber remuneração variável o trabalhador jamais receberá valor inferior a um salário mínimo, o inciso II, do artigo 452-A "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", legislação infraconstitucional vem diretamente contrariando esse preceito constitucional não garantindo ao trabalhador o mínimo constitucional.

Como um instituto em escassez, o contrato de trabalho intermitente vem como mais um exemplo do entendimento trazido pela onda da terceirização no que tange o direito as férias, o direito ao descanso. A onda de precarização das relações de trabalho faz com que direitos historicamente garantidos sejam relegados, com o instituto das férias não foi diferente a má remuneração salarial, a não garantia do mínimo constitucional, a incerteza de ser chamado para trabalhar faz com que o trabalhador brasileiro historicamente hipossuficiente seja economicamente obrigado a ter vários vínculos de emprego fazendo com que o mesmo não tenha o intervalo anual constitucionalmente

garantido no artigo 7º, XVII “todo trabalhador terá direito ao gozo de férias anuis remuneradas, com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal”, portanto esse artigo 452-C vem para ratificar o entendimento da lógica do contrato intermitente de que o trabalhador não será remunerado durante o período de inatividade e para resguardar o empregador, portanto tratar-se-á de um “falso reconhecimento do direito de férias”, de um “falso reconhecimento do direito a descanso”.

CONSIDERAÇÕE FINAIS

Os argumentos utilizados pelo patronato brasileiro de que o contrato de trabalho intermitente contribui para geração de novos postos de emprego, assim como é um avanço, são argumentos comprovadamente frágeis e inconsistentes e beneficiam apenas a lógica do capital e não do trabalhador brasileiro historicamente relegado. A institucionalização do trabalho intermitente, brevemente tratado nesse artigo, demonstra a irresponsabilidade do parlamento brasileiro que trabalha para satisfazer a lógica do capital e não do povo. Como demonstrado, a flexibilização da legislação trabalhista, iniciada nos anos de 1990 com a inserção de figuras atípicas contratuais, hoje é formalizada na Lei n. 13.467/2017 que traz a forma contratual atípica do contrato de trabalho intermitente como uma de suas maiores inovações, contrato esse que vai de encontro aos direitos trabalhistas a as normas contidas na constituição.

Mais que a institucionalização do trabalho variado informal (“bico”), o contrato de trabalho intermitente é um moderno aparato de organização do mercado de trabalho, muito eficiente na promoção da instabilidade social. A falta de fixação de uma jornada de trabalho, a flexibilidade do direito a férias, assim como a não garantia do mínimo mensal são três dos maiores reflexos dessa institucionalização desse contrato atípico que até ser declarado inconstitucional deve ser fortemente reprimido pelas instituições, por todos aqueles que cotidianamente atual na promoção da justiça social do trabalho e principalmente pela acadêmica que tem o papel fundamental de não contribuir para legitimação dessa forma contratual nos discursos e publicações.

REFERÊNCIAS

ABRAMO, Laís. **A Constituição de 1988 e o mundo do trabalho no Brasil.** In: KREIN, José Dari, SANTANA, Marco Aurélio, BIAVASCHI, Magda Barros. Vinte anos da Constituição Cidadã no Brasil. São Paulo: LTr, 2010.

Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil – 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 27 out. 2017.

_____. **Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 27 out. 2017.

_____. **Lei 13.467, de 2017 (CLT do capital)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 27 out. 2017.

MPT. **Nota Técnica nº 01 de 24 de janeiro de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho para instituir o contrato de trabalho intermitente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 27 out. 2017.

CASSAR, Vólia Bomfim**. Limites da liberdade individual na Relação de trabalho e reforma Trabalhista.** In: Revista do TST. São Paulo: vol. 83, n. 2. 2017. p. 285- 301.

15 avanços que a Reforma Trabalhista traz para você e para o Brasil. **Agência CNI Notícias.** São Paulo, 24 jul. 2017. Disponível em: http://www.portaldaindustria.com.br/agenciacni/noticias/2017/07/15-avancos-que-a-reforma-trabalhista-traz-para-voce-e-para-o-brasil/. Acesso em: 29 out. 2017.

DELGADO, Maurício Goldinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 15 edição. São Paulo: LTr, 2016.

DELGADO, Maurício Goldinho. **Direito do Trabalho e inclusão social: o desafio brasileiro.** In: Trabalho e Movimentos Sociais. Org. HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

FERNANDES, Cíntia Roberta da Cunha. **Contrato de Trabalho Intermitente. Salário Mínimo e Piso profissional. Multa. Inconstitucionalidade.** In: Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, 2 ed., 2017, Brasília. **Comissão 6:** Teletrabalho. Contrato de Trabalho Intermitente. Contrato de Trabalho a Tempo Parcial. Terceirização.

Disponível em:http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis2.asp?ComissaoSel=6. Acesso em: 28 de out. 2017.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa e DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Repensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

KREIN, José Dari. **As relações de trabalho na era do neoliberalismo no Brasil.** In: Debates contemporâneos: Economia Social e do Trabalho. Org. Eduardo Fagnani. Vol. 8. São Paulo: LTr, 2013.

MAIOR, Jorge Souto. **A "reforma" já era – Parte V: MP 808, a balbúrdia total!. Disponível em: <**http://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-reforma-ja-era-parte-v-mp-808-a-balburdia-total > Acesso em: 10 de janeiro de 2017.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicatos e coletivas do trabalho**. 7 edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicatos e coletivas do trabalho**. 8 edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Isabela Fadul de. **Reforma da CLT e flexibilização do direito do trabalho**. In: Revista do Curso de Direito das FJA. 2 ed. Salvador, 2002, p. 207-223.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual.** 5 ed. São Paulo. LTr. 2003.

TEIXEIRA, Marilane Oliveira, et al. **Contribuição crítica à reforma trabalhista**. São Paulo: UNICAMP/IE/CESIT, 2017.

VIANNA, Luiz Werneck. **Liberalismo e Sindicato no Brasil.** 4 ed. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 1999.