

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Adriana Liani Casale Waszczak

CONTRATO INTERMITENTE

DIREITO DO TRABALHO

SÃO PAULO

2018

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Adriana Liani Casale Waszczak

CONTRATO INTERMITENTE

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, como exigência parcial para obtenção do título de **ESPECIALISTA em DIREITO DO TRABALHO**, sob a orientação da Prof^a, **Dra. Maria Ivone Fortunato Laraia**.

DIREITO DO TRABALHO

SÃO PAULO

2018

BANCA EXAMINADORA

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é analisar a nova modalidade de contrato de trabalho introduzida ao art. 443, da CLT, pela Lei nº13.467/17, com alterações e inclusões feitas pela Medida Provisória nº 808/2017. Visa estudar as características do contrato intermitente, bem como seus pontos positivos e negativos, analisando as críticas lançadas à espécie de contratação. Em um primeiro momento, serão analisados os requisitos de validade para a contratação na modalidade intermitente, apresentando de maneira detalhada o artigo 452-A, da CLT, e seguintes, todos incluídos pela reforma trabalhista. No momento seguinte, será analisada a “intermitência”, requisito essencial deste contrato, em paralelo ao conceito de tempo à disposição do empregador, demonstrando o contrassenso do legislador e a violação ao disposto no art. 4º, da CLT. Mais adiante, far-se-á uma análise da legislação previdenciária na tentativa de demonstrar que o empregado intermitente foi excluído do conceito de segurado obrigatório da Previdência Social, podendo inclusive, ser excluído do próprio sistema e impedido de usufruir dos benefícios previdenciários. Ainda, será feita uma comparação com outras modalidades de contratação, existentes em outros países, e que podem ter sido precursoras do contrato intermitente no Brasil, dada a imensa semelhança entre eles. A presente pesquisa traz, ainda, um estudo de caso, apresentando uma decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho, cuja fundamentação é contrária à nova modalidade proposta pela reforma trabalhista. Por fim, o trabalho visa proporcionar uma reflexão sobre a legalidade/constitucionalidade do contrato intermitente em meio à relativização e à precarização do direito do trabalhador.

Palavras-chave: reforma trabalhista; intermitência; tempo à disposição; insegurança; desemprego; ausência de garantia mínima; redução de direitos.

ABSTRACT

The objective of this paper is to analyze the new modality of employment contract introduced on art. 443, CLT, by Law No. 13467/17, with amendments and additions made by Provisional Measure No. 808/2017. It aims to study the characteristics of the intermittent contract, as well as its pros and cons, analyzing the criticisms made to the type of contracting. Firstly, the requirements for hiring in the intermittent mode will be analyzed, presenting in detail the article 452-A, of the CLT, following, all the articles included by the labor reform. Next, the "intermittence", an essential requirement of this contract, will be analyzed in parallel with the concept of time at disposal of the employer, demonstrating the contradiction of the legislator and the violation of the provisions of art. 4, of the CLT. Later, an analysis of social security legislation will be done in an attempt to demonstrate that the intermittent employee has been excluded from the concept of compulsory social security insured, and may even be excluded from the system itself and prevented from enjoying the social security benefits. Also, a comparison will be made with other contracting modalities existing in other countries, and those may have influenced the intermittent contract in Brazil, given the immense similarity between them. The present paper also has a study case, presenting a decision done by the Higher Labor Court, whose rationale is contrary to the new modality proposed by the labor reform. Finally, the work aims to provide a reflection on the legality / constitutionality of the intermittent contract in the midst of the relativization and the precariousness of workers' rights.

Keywords: labor reform; intermittence; time available; insecurity; unemployment; absence of minimum guarantee; reduction of rights.

SUMÁRIO

RESUMO.....	4
INTRODUÇÃO.....	7
1 CONTRATO INTERMITENTE	9
1.1 Conceito de contrato intermitente.....	9
1.2 Requisitos para a validade do contrato intermitente	10
1.3 Formas de convocação. Aceite e recusa.....	11
1.4 Do pagamento das verbas	13
1.5 Das férias.....	14
2 DA EXTINÇÃO DO CONTRATO INTERMITENTE	16
3 DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.....	19
4 O AUXÍLIO DOENÇA E A ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA.....	27
5 DA ANÁLISE DE CONTRATOS SEMELHANTES OU PRECURSORES DO CONTRATO INTERMITENTE	33
5.1 Do contrato a tempo parcial	34
5.2 Do contrato descontínuo	35
5.3 Do contrato zero-hora	36
5.4 Da jornada móvel e variável no Brasil	40
5.4.1 Do estudo de caso.....	42
6 DAS CRÍTICAS SOBRE O CONTRATO INTERMITENTE.....	51
CONCLUSÃO.....	56
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	60

INTRODUÇÃO

A principal justificativa do governo para propor e aprovar a reforma trabalhista, introduzida pela Lei nº 13.467/2017, foi a urgência de modernizar as leis trabalhistas, existentes desde a década de 1940.

Em mais de 70 (setenta) anos, muita coisa mudou. Diversas profissões desapareceram e outras milhares foram criadas, tais como o trabalho remoto e o teletrabalho. O tempo de deslocamento há alguns anos nada se assemelhava ao de hoje, sendo necessária a adequação da legislação.

Dentre os pontos tratados pela reforma trabalhista, está a inclusão de uma nova modalidade de contratação, o contrato intermitente, com previsão nos artigos 443 e 452-A a 452-H, da CLT.

A introdução do contrato intermitente no ordenamento jurídico brasileiro visa aumentar os postos de trabalho, dando maiores oportunidades aos jovens, que estão iniciando a vida profissional, e aos idosos, que têm dificuldades para se recolocarem no mercado de trabalho.

Além de regularizar a contratação informal (chamado “bico”), o contrato intermitente visa também diminuir a taxa de desemprego existente no país, a qual, segundo o IBGE¹, em janeiro de 2018, ficou em 12,2%, atingindo 12,7 milhões de pessoas.

O objetivo do presente trabalho é analisar as características da nova modalidade contratual, apresentando os requisitos necessários para configuração do vínculo intermitente, além dos pontos positivos e negativos da referida contratação.

Será analisada, em paralelo, a lei dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213/91, em especial, a questão do segurado obrigatório que não se aplica ao trabalhador intermitente.

Será abordada a estabilidade acidentária do trabalhador intermitente e a responsabilidade pelo pagamento do benefício de auxílio doença.

¹ SILVEIRA, Daniel; GAZZONI, Marina. *Desemprego fica em 12,2% em janeiro de 2018 e atinge 12,7 milhões de pessoas*. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/desemprego-fica-em-122-em-janeiro-de-2018.ghtml>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

O estudo tratará, de uma forma objetiva, de contratos existentes em outros países que podem ter sido precursores do contrato intermitente no Brasil, demonstrando as semelhanças entre eles.

O presente trabalho fará um estudo de caso, apresentando um julgado proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho, numa ação envolvendo uma grande rede de *fastfood* que fazia uso de jornada móvel e variável, jornada essa muito semelhante ao recém introduzido ao ordenamento, o contrato intermitente.

Assim, o objetivo da pesquisa é apresentar diferentes pontos de vista sobre a nova modalidade de contratação, gerando uma reflexão sobre os direitos e garantias dos trabalhadores intermitentes e sobre o real objetivo do governo em ter introduzido referida espécie contratual no ordenamento jurídico brasileiro.

1 CONTRATO INTERMITENTE

1.1 Conceito de contrato intermitente

A Lei nº 13.467/17, publicada em 13 de julho de 2017, que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017, reformou diversos artigos da CLT, trazendo alterações impactantes tanto ao direito do trabalho material como ao direito processual.

Tão logo o texto da reforma entrou em vigor, o Presidente da República editou a medida provisória nº 808, de 14 de novembro de 2017, a qual alterou e incluiu alguns artigos à CLT.

Assim, com a reforma trabalhista, alguns artigos foram incluídos ou alterados. Dentre eles, sofreu alterações o art. 443, CLT, criando a modalidade de contrato intermitente e passando a dispor:

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.

Diante da nova modalidade, o legislador houve por certo conceituar a espécie de contrato no § 3º do art. 443:

§ 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.

De acordo com o professor José Cairo Júnior², trabalho intermitente é aquele que sofre solução de continuidade, ou seja, é um trabalho descontínuo. Sendo assim, o empregado intermitente é aquele que presta seus serviços sem continuidade, mas de natureza não eventual e pessoal, sob a direção do empregador e mediante pagamento de salário.

² JÚNIOR, José Cairo. *Curso de Direito do Trabalho: direito individual e coletivo do trabalho*. 13. ed. 2018. Disponível em: <<http://www.regrastrabalhistas.com.br/doutrina/atualizacao-cdt/4051-empregado-intermitente-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

Segundo Gustavo Felipe³:

No trabalho intermitente a jornada de trabalho é normalmente móvel e mais flexível, permitindo que o empregado receba apenas pelo tempo de laborar efetivamente prestado, deixando ao empregador a definição do período que será laborado em cada dia e época.

O Autor continua e conceitua o contrato intermitente como sendo 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.

1.2 Requisitos para a validade do contrato intermitente

Para a validade da contratação, alguns requisitos devem ser observados, os quais estão previstos no art. 452-A, CLT:

*Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente será celebrado por **escrito e registrado na CTPS**, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e **conterá**:*

*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**.*

Verifica-se que para a validade do contrato intermitente, ainda que tenha previsão em acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho, necessariamente ele deve ser celebrado por escrito e estar registrado na CTPS do empregado.

Isto porque se trata de uma modalidade diferenciada, na qual o empregado presta seus serviços de forma descontínua, podendo laborar para outros empregadores, não se considerando tempo à disposição do empregador os períodos de suspensão.

³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *CLT Comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Método, 2018. p. 396.

Todavia, se o empregado for contratado oralmente ou de maneira tácita para trabalhar de forma descontínua, não será regido pelo contrato intermitente e o tempo em que estiver à disposição do empregador, aguardando ou executando suas ordens, será considerado como serviço efetivo, de acordo com o art. 4º da CLT.

Além disso, deve haver identificação, assinatura e domicílio das partes, bem como o local e o prazo para pagamento da remuneração.

Mas o requisito mais importante, a nosso ver, seria a necessidade de constar o valor da hora ou do dia de trabalho, o qual não poderá ser inferior ao valor hora do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam as mesmas funções, em contrato intermitente ou não.

Este requisito visa respeitar o princípio da isonomia, haja vista que a jornada exercida pelos funcionários poderá ser diferente, na medida em que é variável. Assim, o valor hora do funcionário intermitente deverá ser o mesmo de um funcionário que trabalha 44 horas semanais.

Significa dizer que, em 2018, o valor do salário hora do funcionário não poderá ser inferior a R\$ 4,33 (quatro reais e trinta e três centavos), haja vista que o salário mínimo no período corresponde à R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais). Caso o salário dos funcionários por contrato de prazo indeterminado que exerçam as mesmas funções seja superior ao mínimo, o salário hora do funcionário intermitente deverá seguir o mesmo valor.

1.3 Formas de convocação. Aceite e recusa

Na modalidade de contrato intermitente, considerando que não há uma prestação de serviços contínua, caberá ao empregador convocar o empregado para o trabalho.

A previsão de convocação está no §1º do art. 452-A, da CLT:

§ 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.

A lei não determina qual deverá ser o meio de convocação do empregado, limitando a mencionar *qualquer meio de comunicação eficaz*.

Portanto, a convocação poderá ser por telefone, por telegrama, por mensagem via WhatsApp, por e-mail ou qualquer outro meio eficaz.

Quando da convocação, o empregador deverá informar qual será a jornada que o trabalhador irá realizar.

Essa convocação deverá ocorrer com pelo menos 3 (três) dias de antecedência ao dia do início do trabalho, e, de acordo com o § 2º do art. 452-A, o empregado terá o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para responder ao chamado. O silêncio do empregado, presume-se recusa da oferta de trabalho.

De acordo com o § 3º do art. 452-A, da CLT, a recusa do empregado, não caracteriza insubordinação. Uma vez que não há limites para o número de recusas feitas pelo empregado, não há que se falar em qualquer infração disciplinar, não havendo, sequer, necessidade de justificar a recusa.

A reforma trazida pela Lei nº 13.467/2017, introduziu o § 4º ao art. 452-A, da CLT, o qual previa a imposição de multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida para a parte que descumprisse, sem justo motivo, a oferta aceita e não comparecesse para o trabalho.

Referido dispositivo foi revogado pela MP 808/2017. Portanto, não haverá qualquer penalidade para aquele que aceitar a oferta e não comparecer ao trabalho, ou seja, deixará apenas de receber pelas horas, uma vez que não haverá prestação de serviços.

Contudo, de acordo com art. 452-B, III, da CLT, as partes poderão convencionar por meio do contrato intermitente, formato de reparação recíproca na hipótese de cancelamento de serviços previamente agendados nos termos dos § 1º e § 2º do art. 452-A.

Desta forma, enquanto o empregado aguarda por mais trabalho, não receberá nada. Contudo, ficará livre para prestar serviços a outros contratantes, podendo, assim, ter vários contratos de trabalho com vários empregadores.

Segundo Gustavo Filipe⁴, no contrato intermitente, o período de inatividade tem natureza de suspensão do contrato de trabalho, pois o empregado não presta serviços, não tendo direito à remuneração, nem o tempo de serviço será computado.

⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *CLT Comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Método, 2018. p. 415.

1.4 Do pagamento das verbas

O empregado intermitente tem direito a todas as verbas trabalhistas que são conferidas aos trabalhadores em geral, mas de forma proporcional ao tempo de serviço prestado.

No contrato intermitente, o empregado trabalha em alguns períodos, sendo o contrato suspenso em outros. Em outras palavras, o empregado trabalha por demandas, ou seja, sua convocação para o trabalho dependerá da necessidade do empregador.

Assim, considerando que não há uma previsão exata de quando o empregado prestará serviços ao empregador, o legislador estabeleceu no § 6º do art. 452-A, da CLT, que ao final de cada período de prestação de serviços, o empregado deverá receber o pagamento imediato das seguintes verbas:

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

Se o período de trabalho exceder 01 (um) mês, o pagamento das parcelas mencionadas acima não poderá ser estipulado por período superior a um mês. Logo, se a convocação for para um trabalho que ultrapassará 01 (um) mês, o pagamento das parcelas deverá ocorrer mensalmente.

Ainda, o recibo de pagamento das verbas deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas (remuneração, férias, décimo terceiro, DSR's e adicionais legais), haja vista que o § 2º, do art. 477, da CLT e a Súmula 91, do TST, vedam o salário complessivo.

Além das verbas mencionadas, o empregador deverá efetuar também o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal, bem como deverá fornecer ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

A questão polêmica da contribuição previdenciária do empregado que, no período de um mês, receber remuneração inferior ao salário mínimo mensal, será tratada em capítulo próprio.

1.5 Das férias

Assim como todo empregado, a cada doze meses, o empregado na modalidade intermitente terá direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias. Nos termos dos § 1º e 2º do art. 134, da CLT, mediante prévio acordo com o empregador, o empregado poderá usufruir suas férias em até três períodos.

Isso significa que no período em que estiver de férias, não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.

Entretanto, como o funcionário recebe as férias proporcionalmente após cada período de trabalho, junto às demais verbas mencionadas acima, o benefício ficará limitado apenas ao descanso de 30 dias, que poderá, ainda, ser fracionado em até 3 (três) períodos. Portanto, o direito às férias pode ser entendido como permanecer sem remuneração durante trinta dias, pois somente haverá pagamento se houver prestação de serviços.

Desta forma, estudiosos sobre a reforma trabalhista apresentam suas críticas sobre a modalidade de contratação no tocante às férias:

Consta do projeto, outrossim, o direito às férias, de um mês, no qual o empregado não pode 'ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador'. Ocorre que as férias já terão sido proporcionalmente indenizadas 'ao final de cada período de prestação de serviço'. Assim, o 'direito' será apenas o de permanecer sem remuneração durante trinta dias. Poder-se-ia objetar que o direito corresponde ao dever de abstenção do empregador, que não poderá convocá-lo para laborar. Porém, se o empregado pode recusar inercialmente a todas as ofertas (§ 2º), o 'direito' de ficar sem trabalho e sem salário é exercido a qualquer tempo, independentemente de previsão legislativa. Isso, aliás, é o que já fazem os milhões de desempregados.⁵

E, ainda:

Finalmente, como um tópico ineficiente de abordagem, lembro a questão das férias, direito fundamental assegurado no inciso XVII do artigo 7º da Constituição de 1988. Ali está previsto o direito ao "gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal". O § 9º do artigo 452-A da CLT prevê que "cada doze meses, o empregado

⁵ HIGA. Flávio da Costa. *Reforma trabalhista e contrato de trabalho intermitente*. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-08/flavio-higa-reforma-trabalhista-contrato-trabalho-intermitente>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

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". Note-se como prepondera a perspectiva liberal-individualista nessas previsões. Não interessa aos austeros reformistas trabalhistas se o trabalhador terá ou não efetivo gozo das férias; afinal, ele que decida se vai ou não as gozar.

Essa questão das férias é mais uma flagrante inconstitucionalidade que afronta a máxima efetividade e a irrenunciabilidade dos direitos fundamentais. As férias não encerram direito meramente individual. Envolve o descanso do trabalhador para recuperação de suas forças, para convívio familiar e social, para lazer, para turismo, para diminuição de acidentes e doenças ocupacionais, dentre outras abordagens transindividuais. E aqui vem à tona a total ausência de prognose legislativa e de uma vinculação do legislador à estratégia socioeconômica imposta pela Constituição de 1988.⁶ (grifos nossos)

A crítica feita por Lenio Luiz Streck, vide transcrição acima, é totalmente pertinente. Isto porque o empregado pode ter mais de um contrato de trabalho e, assim, embora o direito de gozar férias seja formalmente assegurado, o empregado, na prática, pode acabar realizando outras atividades laborativas no período, inclusive em razão de necessidades financeiras, deixando, assim, de descansar efetivamente.

⁶ STRECK, Lenio Luiz. *Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional*. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

2 DA EXTINÇÃO DO CONTRATO INTERMITENTE

Gustavo Filipe⁷ explica que se decorrer o prazo de um ano sem qualquer convocação do empregado pelo empregador, contado a partir da data da celebração do contrato, da última convocação ou do último dia de prestação de serviços, o que for mais recente, considera-se rescindido de pleno direito o contrato de trabalho intermitente. A reforma trouxe essa previsão no art. 452-D, da CLT.

O Autor ressalta que essa previsão de extinção automática do contrato de trabalho intermitente só poderá ser aplicada se estiver ausente qualquer estabilidade ou garantia de emprego.

Ressalvadas as hipóteses de rescisão por justa causa e rescisão indireta do contrato de trabalho, previstas nos artigos 482 e 483, da CLT, respectivamente, na hipótese de extinção do contrato de trabalho intermitente serão devidas as seguintes verbas rescisórias:

I - pela metade:

a) o aviso prévio indenizado, calculado conforme o art. 452-F; e

b) a indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 (40% do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros); e

II - na integralidade, as demais verbas trabalhistas.

No contrato intermitente, o aviso prévio deve ser necessariamente indenizado, conforme § 2º do art. 452-F, da CLT. Segundo Gustavo Filipe, o aviso prévio trabalhado tem sua aplicabilidade afastada no contrato intermitente por não haver compatibilidade com as peculiaridades dessa modalidade contratual.

Portanto, o doutrinador explica que em caso de dispensa sem justa causa (e rescisão indireta), a falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período ao seu tempo de serviço.

⁷ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *CLT Comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Método, 2018. p. 419.

Da mesma forma, a falta de aviso por parte do empregado, na hipótese de demissão por iniciativa deste, dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

Há que se observar que as verbas rescisórias e o aviso prévio serão calculados com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente.

Para o cálculo da referida média, de acordo com o § 1º do art. 452-F, da CLT, serão considerados apenas os meses durante os quais o empregado tenha recebido parcelas remuneratórias no intervalo dos últimos doze meses ou o período de vigência do contrato de trabalho intermitente, se este for inferior a um ano.

A extinção de contrato de trabalho intermitente permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS na forma do inciso I-A do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, (que faz referência à extinção do contrato de trabalho prevista no art. 484-A, da CLT), limitada a até 80% (oitenta por cento) do valor dos depósitos, conforme disposto no art. 452-A, § 1º, da CLT.

Contudo, de acordo com o § 2º do art. 452-E, da CLT, a extinção do contrato de trabalho intermitente não autoriza o recebimento do Seguro-Desemprego:

(...) § 2º. A extinção do contrato de trabalho intermitente a que se refere este artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego. (grifos nossos)

O artigo em questão, art. 452-E, da CLT, dispõe sobre as modalidades de dispensa, com exceção à rescisão por justa causa e rescisão indireta do contrato de trabalho.

Segundo entendimento do professor Gustavo Filipe, este artigo será aplicável à extinção do contrato de trabalho intermitente “de pleno direito”, prevista no art. 452-D, da CLT, podendo ser aplicável à extinção do contrato de trabalho intermitente por acordo entre empregado e empregador, mas não a outras modalidades de cessação do vínculo de emprego, como na dispensa sem justa causa, na rescisão indireta, na despedida por justa causa, na culpa recíproca e na demissão pelo empregado.

Na tentativa de evitar a precarização das condições de trabalho, a reforma trabalhista trouxe a proibição de a empresa recontratar na modalidade de contrato intermitente, de imediato, empregados registrados por meio de contrato de trabalho por prazo indeterminado que forem dispensados até 31 de dezembro de 2020.

A lei estabeleceu o prazo de 18 (dezoito) meses, contado da data da demissão do empregado, para que possa ser recontratado por contratado intermitente.

3 DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Conforme exposto anteriormente, no contrato intermitente o empregador deverá efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado, fornecendo-lhe comprovante do cumprimento dessas obrigações:

Art. 452-H. No contrato de trabalho intermitente, o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações, observado o disposto no art. 911-A.

Assim como nos demais contratos de trabalho, a contribuição previdenciária a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, será de 20%, conforme determina o inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/90:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

E a contribuição previdenciária a cargo do empregado intermitente também respeitará o disposto no art. 20 da Lei 8.212/90, assim como todos os demais empregados, sendo a alíquota aplicada de 8%, 9% ou 11%, variando de acordo com a remuneração recebida no período.

Referidas contribuições terão como base os valores pagos ao empregado no período mensal. Como característica do contrato intermitente, o empregado não recebe salário fixo. Seu salário varia de acordo com a demanda da empresa, ou seja, se tiver trabalho, ele recebe, se não tiver, ele não recebe.

Conforme dito em capítulo anterior, no contrato intermitente o salário hora do empregado não poderá ser inferior ao valor hora do salário mínimo ou, ainda, inferior ao dos demais empregados que exercem as mesmas funções.

Importante mencionar que é garantia constitucional do trabalhador a percepção de um salário mínimo, 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.

Assim, é garantia constitucional que ninguém poderá receber menos do que um salário mínimo mensal.

Ocorre que a garantia de receber no mínimo um salário mínimo se aplica para trabalhadores que exercem uma jornada de trabalho mensal de 220 (duzentas e vinte) horas. Isto porque o art. 7º, incisos XIII e XIV, da Constituição Federal, prevê que a jornada padrão será de 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, salvo para aqueles que laboram em regime de turnos ininterruptos de revezamento, para quem se aplica a jornada padrão de 6 (seis) horas diárias.

Portanto, na hipótese de o contrato de trabalho prever jornada reduzida, o pagamento do salário mínimo normativo poderá obedecer à proporção da diminuição da carga horária sofrida, não havendo que se falar em ilegalidade.

Neste sentido está a Jurisprudência:

SALÁRIO MÍNIMO PROPORCIONAL À DIMINUIÇÃO DA JORNADA NORMAL. LEGALIDADE EM frente Do artigo 7º, IV, da Carta Magna.1. O artigo 7º, inciso IV, da Constituição da República garante a percepção de salário mínimo para a jornada normal de 220 horas ou 44 horas semanais.2. Na hipótese de haver contrato para cumprimento de jornada reduzida, inferior ao limite de 44 horas semanais, o pagamento do salário mínimo obedecerá à proporção da diminuição da carga horária. Recurso conhecido e provido. (TRT-4 – RO: 0020100-40.2016.5.04.0531, Relator: Marcelo José Ferlin D'Ambroso, Data da Publicação: 21/02/2017; Recorrente: Ironi de Paula Gomes; Recorrido: Lídia Golzer Comercio e Serviços LTDA-ME)⁸

Desta forma, considerando que o trabalhador, contratado por meio de contrato intermitente, poderá exercer jornada inferior à 220 (duzentos e vinte) horas mensais é que seu contrato deve obrigatoriamente prever o valor da hora ou do dia de trabalho, os quais devem respeitar o valor da hora do salário mínimo ou da hora de outro empregado que exerça as mesmas funções, por questão de isonomia.

⁸ TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4 REGIÃO. RECURSO ORDINÁRIO: RO. 0020100-40.2016.5.04.0531. Relator: Desembargador Marcelo José Ferlin D'Ambroso. DJ: 21/01/2017. JusBrasil, 2017. Disponível em: <<https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/433316173/recurso-ordinario-ro-201004020165040531/inteiro-teor-433316176>>. Acesso em 18 mar. 2018.

Significa dizer que, em 2018, o valor do salário hora do empregado intermitente não poderá ser inferior a R\$ 4,33 (quatro reais e trinta e três centavos), haja vista que o salário mínimo no período corresponde à R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) para uma jornada de 220 (duzentos e vinte) horas mensais (8 horas diárias e 44 horas semanais).

Assim, de acordo com o disposto no art. 452-H da CLT, o empregador deverá recolher 20% sobre a remuneração mensal do empregado e reter de 8% a 11% (dependendo dos valores recebidos) dos rendimentos do empregado para repassar à Previdência Social.

Contudo, para que essa contribuição seja considerada para fins de aquisição e manutenção de qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social e para cumprimento dos períodos de carência para concessão dos benefícios previdenciários, deve corresponder ao piso de 01 (um) salário mínimo.

Por este motivo, o texto da reforma trabalhista, especificamente a medida provisória nº 808/2017, inclui o art. 911-A, à CLT, o qual dispõe:

Art. 911-A. O empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do trabalhador e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações

*§ 1º. Os segurados enquadrados como empregados que, no somatório de remunerações auferidas de um ou mais empregadores no período de um mês, independentemente do tipo de contrato de trabalho, **receberem remuneração inferior ao salário mínimo mensal, poderão recolher ao Regime Geral de Previdência Social a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal**, em que incidirá a mesma alíquota aplicada à contribuição do trabalhador retida pelo empregador.*

*§ 2º. Na hipótese de não ser feito o recolhimento complementar previsto no § 1º, o mês em que a remuneração total recebida pelo segurado de um ou mais empregadores for menor que o salário mínimo mensal não será considerado para fins de aquisição e manutenção de qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social **nem para cumprimento dos períodos de carência** para concessão dos benefícios previdenciários. (grifos nossos)*

Assim, quando um trabalhador, por exemplo, receber um salário de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em um mês, deverá a empresa recolher 20% (vinte por cento) deste valor ao INSS referente às contribuições previdenciárias, conforme determina o inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/90, bem como reter 8% (oito por cento) do salário do empregado para ser, também, repassado ao Instituto.

Todavia, considerando que o valor recebido no exemplo acima (R\$ 500,00 – quinhentos reais) foi inferior ao salário mínimo nacional de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) para o ano de 2018, o valor retido do funcionário não lhe dará direito a nenhuma cobertura previdenciária, isto porque não será considerado para fins de aquisição e manutenção de qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social nem para cumprimento dos períodos de carência para concessão dos benefícios.

Portanto, de acordo com o disposto no art. 911-A, § 1º, da CLT, para que o período seja considerado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, deverá o empregado complementar a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal, em que incidirá a mesma alíquota aplicada à contribuição do trabalhador retida pelo empregador.

No caso hipotético mencionado acima, em que o empregado recebeu um salário de R\$ 500,00 (quinhentos reais), para que o mês seja computado pelo INSS, o empregado deverá recolher a diferença entre o valor recebido e o salário mínimo, aplicando a mesma alíquota, ou seja, 8%.

Importante observar que referida exigência, de que os recolhimentos mensais do trabalhador sejam baseados, pelo menos, no salário mínimo vigente, dá-se ao fato de que o piso dos benefícios concedidos pela Previdência Social também corresponde ao salário mínimo nacional.

Logo, se em 2018 o salário mínimo correspondia a R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) e o trabalhador recebeu um salário de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a diferença será de R\$ 454,00 (quatrocentos e cinquenta e quatro reais).

Aplicando-se a mesma alíquota de 8% (oito por cento) sobre a diferença encontrada entre o valor recebido e o salário mínimo, o trabalhador deverá recolher o valor de R\$ 36,32 (trinta e seis reais e trinta e dois centavos) para alcançar o mínimo exigido, no intuito de adquirir e manter a qualidade de segurado do RGPS (regime geral da previdência social), bem como cumprir os períodos de carência exigidos para ter direito aos benefícios previdenciários.

Observe que se o empregado intermitente receber no mês o valor de R\$ 900,00 (novecentos reais), haverá uma diferença de apenas R\$ 54,00 (cinquenta e quatro reais) para atingir o salário mínimo nacional, o que geraria a necessidade de fazer um recolhimento da ínfima quantia de R\$ 4,32 (quatro reais e trinta e dois centavos), sem

a qual o valor retido do trabalhador pela empresa de R\$ 72,00 (setenta e dois reais) não seria utilizado pelo Instituto.

Desta forma, o contrato intermitente vem sofrendo inúmeras críticas por empresários, professores e advogados.

De acordo com o professor da Faculdade de Economia da USP e ex-secretário de Previdência Complementar José Savoia⁹:

Isso não pode permanecer dessa forma, da pessoa contribuir e por não complementar não ter cobertura previdenciária, porque de maneira parcial ela está fazendo o recolhimento disso.

Sobre o mesmo assunto, contribuições previdenciárias no contrato intermitente, o advogado e sócio da área trabalhista do escritório Tozzini Freire advogados, Dr. André Fittipaldi¹⁰, conclui:

Eu não acredito que esse empregado vá complementar, porque ele já tem um ganho pequeno, o povo brasileiro por natureza não tem cultura de previdência, mas de dinheiro na mão.

De acordo com matéria divulgada no Jornal Estadão de 27 de novembro de 2017¹¹, com a possibilidade de o próprio empregado recolher a diferença entre a contribuição lançada sobre o contracheque e o mínimo exigido pela Previdência Social, alguns trabalhadores precisarão pagar para trabalhar.

Para ilustrar sua crítica, Fernando Nakagawa traz uma situação extrema, ocorrida no em uma rede de supermercados de Fortaleza, no Ceará, no qual foi anunciada uma vaga de caixa intermitente:

Para quatro horas por dia, seis vezes por mês, a empresa oferece salário de R\$ 4,81 por hora. Com essa carga horária, o salário mensal chegaria a R\$ 115,44. Com este valor no contracheque, a contribuição à Previdência paga

⁹ PERRIN, Fernanda. *Empresas criticam INSS de trabalhador intermitente*. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/12/1940592-empresas-criticam-inss-de-trabalhador-intermitente.shtml>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ NAKAGAWA, Fernando. *Com regra de trabalho intermitente, empregado corre risco de ter de pagar para trabalhar*. 2017. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,com-regra-de-trabalho-intermitente-empregado-corre-risco-de-ter-de-pagar-para-trabalhar,70002099195>>. Acesso em: 24 mar. 2018.

*diretamente pela empresa à Receita seria de R\$ 23,09. A contribuição mínima exigida pelo INSS, porém, é de R\$ 187,40. **Para se adequar à regra da Receita, portanto, o empregado precisaria desembolsar R\$ 164,31. Ou seja, mais que o próprio salário, de R\$ 115,44. Nesse caso, o trabalhador terminaria o mês devendo R\$ 65,03.** (grifos nossos)*

Com intuito de evitar tal situação de prejuízo ao trabalhador intermitente, inúmeras são as emendas propostas ao ajuste da reforma, as quais ainda estão em votação no Congresso Nacional, algumas delas visando mudar o funcionamento da Previdência para os intermitentes.

O senador José Serra (PSDB-SP)¹², por exemplo, propõe que empregados que receberem menos que mínimo "*terão recolhidas pelo empregador a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo*" para o INSS.

Com a alteração, os parágrafos do art. 911-A, da CLT, passariam a ter o seguinte texto:

“Art. 911-A (...)

*§ 1º Os segurados enquadrados como empregados que, no somatório de remunerações auferidas no período de um mês, independentemente do tipo de contrato de trabalho, receberem remuneração inferior ao salário mínimo mensal, **terão recolhidas pelo empregador a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal**, em que incidirá a soma das alíquotas aplicadas à contribuição do trabalhador retida pelo empregador e à contribuição patronal.*

*§ 2º Quando o segurado empregado de que trata o § 1º possuir no período de um mês mais de um empregador, **a soma prevista será dividida de modo proporcional entre os empregadores**”.*

Na documentação entregue ao Congresso, o senador explica que a regra prejudicará exatamente trabalhadores de baixa renda.

Por ter como sua característica a flexibilidade, o trabalho intermitente permite que o ajuste no mercado de trabalho diante de oscilações de demanda se dê na quantidade de horas trabalhadas, e não na demissão. Trata-se, portanto, de medida importante contra o desemprego e a informalidade.

Entretanto, corremos o risco de transferir a dualidade que ocorre no mercado de trabalho brasileiro entre formais e informais para uma nova dualidade, dentro do próprio mercado de trabalho formal. Isso porque a MP em tela prevê que, se o empregado não for convocado para trabalhar por horas suficientes

¹² GABINETE DO SENADOR JOSÉ SERRA. Senado Federal. Emenda Nº 912 CM à MPV nº 808 de 2017. Visa alterar os parágrafos 1º e 2º do artigo 911-A, da CLT. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7296505&disposition=inline>> Acesso em: 24 mar. 2018.

para receber o salário mínimo mensal cheio, será excluído da proteção previdenciária.

Isso implica não só que ele não conta tempo de contribuição para se aposentar no futuro, como também perde no presente o direito a benefícios como o auxílio-doença, o salário-maternidade e até a pensão por morte. A emenda que propomos corrige esta distorção.

Pela MP, cabe ao empregado pagar do próprio bolso a alíquota que incidiria na diferença entre o salário mínimo e a remuneração que recebeu. Transferimos em nossa proposta o ônus de completar a contribuição previdenciária do empregado para o empregador – ou empregadores, se houver.

É demasiado duro para um trabalhador pobre, que recebe abaixo do salário mínimo, contribuir para a previdência de maneira desproporcional, com alíquotas efetivas maiores que a de trabalhadores mais ricos.

Trata-se não apenas de uma medida dura da MP, como também pouco realista. É evidente que a imensa maioria dos trabalhadores nesta situação simplesmente não conseguirá pagar esta conta, ficando excluídos da proteção previdenciária.

Assim, avaliamos que o trabalho intermitente não pode ser uma mera formalização do bico, da precarização, com papel passado. Temos de fornecer proteção efetiva para esses trabalhadores, sob o risco de perpetuarmos a conhecida segmentação que ocorre no mercado de trabalho. Entendemos que a regulamentação é complexa: os benefícios previdenciários possuem o piso de um salário mínimo, enquanto não há piso para o salário de contribuição com o trabalho intermitente. Porém, consideramos ser razoável supor que os empregadores têm melhores condições para participar da solução do que estes trabalhadores.

Considerando ser uma nova modalidade de contrato de trabalho, o contrato intermitente precisará passar por alguns ajustes e um deles, senão o principal, será adequar a questão das contribuições previdenciárias dos empregados que receberem menos que um salário mínimo no período de um mês.

Isto porque, hoje, da forma como está previsto no § 2º do art. 911-A, da CLT, caberá ao empregado complementar a diferença entre as contribuições oriundas do seu salário e o piso da previdência.

Uma alternativa poderia ser a criação de uma ferramenta de cálculo automático que informasse ao empregador o valor a ser complementado mensalmente para que seu empregado não perca as contribuições já realizadas no período, podendo atingir o mínimo exigido pela Previdência para manter a qualidade de segurado, sendo computado o período de carência para fins de concessão de benefícios.

E, então, o empregador poderia ser uma espécie de ponte entre o trabalhador e a Previdência Social, auxiliando-o e simplificando a burocracia existente. Poderia ser uma maneira de evitar que o trabalhador com pequeno ganho hoje, fique excluído de um sistema – Seguro Social, do qual no futuro lhe fará muita falta.

Mas seria justo o empregado ter de arcar com a diferença entre as contribuições realizadas e o piso exigido pelo INSS?

A previsão contida no art. 911-A, §2º, da CLT, vai na contramão da redução da desigualdade, uma vez que coloca o custo para os mais pobres.

É fato que um trabalhador que recebe menos que um salário mínimo, não terá conhecimento, nem consciência de que a ausência de complementação o impedirá de receber uma aposentadoria no futuro, ou qualquer benefício da previdência social, já que para o INSS, se o valor não atingir o mínimo exigido ele não será considerado, portanto, será como o trabalhador nunca tivesse contribuído com nenhum valor, ficando excluído do sistema.

Com a criação do contrato intermitente, o legislador visou a abertura da porta de entrada de trabalhadores desempregados e informais ao mercado de trabalho formal. Entretanto, ele não se preocupou que os trabalhadores contratados na modalidade intermitente tivessem os mesmos direitos previdenciários que os demais trabalhadores.

Desta forma, o § 2º do art. 911-A, da CLT, precisa ser urgentemente alterado para que os empregados intermitentes não tenham que pagar para trabalhar.

4 O AUXÍLIO DOENÇA E A ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA

Diante da abordagem realizada até o momento, verifica-se que o contrato poderá ser celebrado em qualquer tipo de prestação laboral, com exceção aos aeronautas, cuja proibição é expressa.

Com a criação do contrato intermitente, diversos trabalhadores que estavam na informalidade passarão a ter direito a FGTS, férias, décimo terceiro salário e repouso semanal remunerado, tudo de forma proporcional. Além disso, haverá recolhimento de contribuições previdenciárias, as quais serão retidas pelo empregador, bem como pagamento de imposto de renda.

Contudo, com a reforma o legislador não dispôs sobre a possibilidade de o empregado intermitente, que vier a se acidentar durante o trabalho, fazer jus à estabilidade acidentária.

A Lei nº 8.213/91, conceitua acidente de trabalho em seu art. 19:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Os artigos seguintes equiparam doença profissional e do trabalho ao acidente de trabalho, além disso, consideram como acidente de trabalho alguns acidentes ocorridos fora do estabelecimento da empresa:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

(...)

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

(...)

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

Quando constatada a ocorrência de um acidente de trabalho, ainda que por equiparação, fará jus o empregado à estabilidade pelo período de 12 (doze) meses, a contar da alta do benefício de auxílio doença acidentário (B-91), concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja previsão se encontra no art. 118 da Lei nº 8.213/91:

Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

Verifica-se que não houve qualquer alteração na Lei nº 8.213/91 com relação ao acidente de trabalho, bem como quanto à estabilidade acidentária para os empregados contratados pela modalidade intermitente.

Assim, mantida a estabilidade de 12 (doze) meses após a cessação do benefício de auxílio doença acidentário ao empregado, pode-se concluir que a estabilidade também se aplica ao trabalhador intermitente, pois se o quisesse excluir à garantia, o legislador assim teria feito, como fez com o benefício de auxílio doença no § 13 do art. 452-A, da CLT, no qual vedou a aplicação do art. 60 da Lei nº 8.213/91 ao empregado intermitente:

§ 13. Para os fins do disposto neste artigo, o auxílio-doença será devido ao segurado da Previdência Social a partir da data do início da incapacidade, vedada a aplicação do disposto § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 1991.

O artigo, cuja aplicação foi vedada ao contrato intermitente, dispõe que o auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do 16º dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade pelo período que o segurado permanecer incapaz.

Segundo Gustavo Filipe, o benefício de auxílio doença será devido pela Previdência Social a partir da data de início da incapacidade.

Entretanto, o tema causa discussões entre estudiosos do Direito. O professor de Direito Previdenciário Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais (IBMEC), Fábio Zambitte¹³, tem entendimento diverso, afirmando que em caso de incapacidade inferior a 15 dias, o trabalhador intermitente não terá qualquer cobertura:

*O que a MP 808/17 busca alcançar, talvez não com a melhor dicção, é que o empregado intermitente, **na hipótese de incapacidade temporária por prazo inferior a quinze dias, está desprovido de qualquer cobertura, seja pela previdência social ou pelo empregador.** Assim como contribuintes individuais, terá de arcar com o ônus de sua incapacidade provisória. Caso a mesma se estenda por mais de quinze dias – e desde que o requerimento seja feito no prazo legal – a data de início do benefício retroagirá à incapacidade. É essa a norma a ser aplicada, de forma análoga aos autônomos.*

Não há como concordar com o entendimento exposto acima, pois se o legislador quisesse excluir o direito ao benefício nos primeiros 15 dias do empregado

¹³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *O auxílio-doença no contrato de trabalho intermitente*. 2017. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Previdencialhas/120,MI270023,31047-O+auxilioenca+no+contrato+de+trabalho+intermitente>>. Acesso em: 24 mar. 2018.

intermitente, não teria previsto sua concessão a partir da data do início da incapacidade.

O entendimento do professor Fábio Zambitte é contrário ao próprio texto da lei, pois, da simples leitura do dispositivo é possível concluir que o legislador excluiu a responsabilidade da empresa pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, imputando à Previdência Social a obrigação pelo pagamento.

Considerando que a empresa não terá de arcar com o pagamento de afastamentos inferiores a 16 dias, parece-nos que todo e qualquer atestado será de responsabilidade da Previdência Social.

Entretanto, para que o empregado faça jus aos benefícios da Previdência Social, ele deve adquirir e manter a qualidade de segurado e preencher a carência necessária para cada benefício, ou seja, ter um número mínimo de contribuições mensais, conforme previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, exceto para os benefícios de pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente, que independem de carência.

Porém, retomando o estudo feito no capítulo anterior, se o trabalhador receber um salário inferior ao salário mínimo e não complementar os recolhimentos previdenciários para atingir a contribuição mínima exigida, a Previdência não considerará os valores recolhidos e, conseqüentemente, não será computado o período como tempo de contribuição para fins de carência, o que o impedirá de receber diversos benefícios da Previdência Social, exceto os previstos no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, uma vez que ao contrato intermitente não se aplica o disposto no §3º do art. 60 da Lei nº 8.213/91, ou seja, se o benefício de auxílio doença deverá ser concedido diretamente pela Previdência Social desde o início da incapacidade do trabalhador, caso não tenha complementado o recolhimento mínimo exigido para atingir o correspondente a um salário, deixando de cumprir a carência de 12 (doze) contribuições, não fará jus ao benefício de auxílio doença e ficará impossibilitado de trabalhar, sem receber qualquer valor para garantir o sustento da família.

No tocante à estabilidade em decorrência de acidente de trabalho, a reforma trabalhista não fez qualquer alteração à legislação previdenciária, levando ao entendimento de que será aplicada ao contrato intermitente.

Assim, o trabalhador intermitente que sofrer acidente de trabalho fará jus à estabilidade de 12 meses após a cessação do benefício de auxílio doença acidentário.

Entretanto, considerando que o contrato intermitente é um contrato sem garantia mínima de prestação de serviços, não havendo previsão de quantas horas no mínimo o empregado irá trabalhar durante o mês, bem como se terá trabalho no mês, uma vez que se trata de uma modalidade de contratação por demanda de trabalho, como ficará a questão de um empregado estável?

Evidente que o empregado portador de estabilidade acidentária não poderá ser demitido pelo empregador durante o período de 12 (doze) meses. Todavia, na modalidade de contrato intermitente, se não houver convocação para a prestação de serviços, o contrato continuará ativo.

Isto porque, de acordo com art. 425-D, da CLT, apenas se decorrido o prazo de um ano sem qualquer convocação do empregado pelo empregador, contado a partir da data da celebração do contrato, da última convocação ou do último dia de prestação de serviços, o que for mais recente, será considerado rescindido de pleno direito o contrato de trabalho intermitente.

Uma vez que o trabalhador intermitente apenas fará jus ao salário se houver convocação, aceite e, conseqüentemente, prestação de serviços, o simples fato de ser mantido o vínculo de emprego pelo período da estabilidade, sem qualquer trabalho e, conseqüente, sem pagamento, seria suficiente para cumprir a garantia referente à estabilidade provisória?

O objetivo do legislador ao proibir o empregador de dispensar o empregado que retorna de um afastamento decorrente de um acidente de trabalho, ou uma gestante, desde o conhecimento da gravidez até cinco meses após o parto, ou, ainda, uma pessoa portadora de doença grave que suscite estigma ou preconceito, é justamente evitar uma dispensa discriminatória do trabalhador.

E mais. O trabalhador poderá sofrer alguma seqüela, decorrente do acidente de trabalho, que o deixará limitado parcialmente para o exercício de suas funções.

Então, pode-se concluir, também, que a estabilidade visa a garantia de subsistência ao trabalhador e de sua família, uma vez que, se demitido com eventuais seqüelas, poderá encontrar dificuldades para ser recontratado por outra empresa.

Desta forma, o empregado comum, que trabalha de segunda a sexta, por exemplo, com salário mensal fixo, terá a certeza de que, pelo período de 12 (doze) meses após seu retorno ao trabalho, terá seu emprego garantido, bem como o sustento de sua família.

E o empregado intermitente, qual será sua garantia? Sem a ocorrência de um acidente, o empregado intermitente já não tem nenhuma garantia de que haverá trabalho/salário e com a estabilidade acidentária, qual será a garantia?

O fato é que a reforma trabalhista e os artigos que tratam do contrato intermitente nada dispuseram a respeito e pouco se discute a respeito até o momento, haja vista a recente alteração legislativa.

Há quem entenda que, em caso de retorno à empresa após a cessação do benefício, o contrato intermitente deve ser convertido em contrato por prazo indeterminado¹⁴.

O mais sensato, a nosso ver, seria o empregado estável ter preferência em relação aos demais quando da convocação para o trabalho, na medida que o contrato intermitente é um contrato por demandas.

Outro ponto que poderá gerar dúvidas quanto à estabilidade acidentária no contrato intermitente será na ocorrência de acidente de trajeto quando o empregado prestar serviços para mais de um empregador.

Diante da possibilidade de trabalhar para vários empregadores ao mesmo tempo, caso o empregado trabalhe no período da manhã em uma empresa e no período da tarde em outra, considerando que o empregado é atropelado no trajeto de uma para a outra, em qual delas terá ocorrido o acidente de trabalho?

Deverá ser analisado caso a caso. Mas tudo leva a crer que, retornando do afastamento, ambos os empregadores estarão proibidos de dispensar o trabalhador pelo período de 12 (doze) meses.

Contudo, a solução para os questionamentos acima ficará a cargo da Justiça do Trabalho, que deverá analisar caso a caso quando as demandas surgirem, haja vista as alterações ocorridas recentemente na legislação trabalhista, as quais ainda geram muitas dúvidas e incertezas.

¹⁴ OLIVEIRA, Laura Machado de. O contrato de trabalho intermitente e a estabilidade acidentária. 2017. Disponível em: <<https://lauramacoliver.jusbrasil.com.br/artigos/492845013/o-contrato-de-trabalho-intermitente-e-a-estabilidade-acidentaria>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

5 DA ANÁLISE DE CONTRATOS SEMELHANTES OU PRECURSORES DO CONTRATO INTERMITENTE

Neste capítulo será realizada uma análise comparativa do contrato a tempo parcial, contrato zero-hora, contrato descontínuo e jornada móvel e variável com o contrato intermitente, apontando as semelhanças e diferenças entre eles.

Com a reforma trabalhista, fora inserido no art. 443, da CLT, o contrato intermitente, o qual se refere à modalidade de trabalho prestado em intervalos de atividade e inatividade, podendo ocorrer em horas, dias ou meses¹⁵.

A fundamentação para a criação do contrato intermitente, assim como no contrato a tempo parcial, foi a possibilidade de criar novos postos de trabalho, gerar inclusão social, ocasionando o crescimento da renda per capita, além de trazer trabalhadores desempregados e informais para o mercado de trabalho formal.

Assim, segundo o senador José Serra¹⁶, trata-se de medida importante contra o desemprego e a informalidade.

Segundo Rogério Marinho¹⁷, em parecer proferido pela Comissão Especial sobre o Projeto de Lei nº 6.787, de 2016, o “trabalho intermitente é apresentado sob o pálio da modernização sem precarização”. Ademais, tal parecer confirma a ideia de que a regulamentação desse instituto pode e deve gerar, nos 10 seguintes anos, em torno de 14 milhões de postos de trabalho, além de influenciar diretamente no estímulo ao primeiro emprego e na redução do abandono escolar e, conseqüentemente, no crescimento da renda familiar.

De acordo com Flávio da Costa Higa¹⁸, citando Almir Pazzianotto Pinto, ex-presidente do TST, a regulamentação do trabalho intermitente nada mais é do que a regulamentação do bico, do trabalho freelancer.

¹⁵ HABIB, Wadih. *Nova CLT 2017*: atualizada pela lei 13.467/2017, contém comentários por Wadih Habib. Advocacia e Assessoria Jurídica. p.101.

¹⁶ GABINETE DO SENADOR JOSÉ SERRA. Senado Federal. Emenda Nº 912 CM à MPV nº 808 de 2017. Visa alterar os parágrafos 1º e 2º do artigo 911-A, da CLT. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7296505&disposition=inline>> Acesso em: 24 mar. 2018.

¹⁷ MARINHO, Rogerio. Comissão Especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 6787, de 2016, do poder executivo. p. 49-50.

¹⁸ HIGA, Flávio da Costa. Reforma trabalhista e contrato de trabalho intermitente. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-08/flavio-higa-reforma-trabalhista-contrato-trabalho-intermitente....>> Acesso em: 08 de novembro de 2017.

Contudo, analisando os precursores do contrato intermitente no direito estrangeiro, o trabalho a zero hora na Inglaterra e o trabalho descontínuo na Espanha, a conclusão a que se chega é que a finalidade do contrato intermitente é bem diferente da fundamentação apresentada para a criação da modalidade de contratação, conforme será demonstrado.

Diferente dos dois modelos europeus que serão apresentados, o contrato intermitente é uma figura nova para o direito do trabalho brasileiro. Segundo entendimento da Dra. Lorena de Mello Rezende¹⁹, Juíza do Trabalho da 2ª região, o trabalho intermitente se assemelha em seu regramento ao trabalhador avulso que se ativa sob escalação, porém, difere dele porque engloba um período de aceite, bem como porque no caso do avulso não há contrato de emprego como no trabalho intermitente.

5.1 Do contrato a tempo parcial

Segundo explica o juiz e doutrinador Homero Batista²⁰, nunca foi exigência no Direito do Trabalho que a configuração de um vínculo de emprego somente pudesse ser feita mediante cumprimento integral de jornada de trabalho, sendo plenamente aceitos os contratos a tempo parcial, também conhecidos por contratos de meio período.

Há que se observar que o contrato de trabalho a tempo parcial foi uma importante ferramenta em prol do trabalho decente, servindo com maior propriedade a certas etapas da vida de um trabalhador, como o jovem em idade escolar, a gestante ou a lactante, a pessoa com elevadas responsabilidades familiares no amparo a entes queridos inválidos e demais situações em que a pessoa simultaneamente necessite do trabalho, mas não possa empregar todo seu tempo útil naquela oportunidade.

Homero esclarece que em alguns ordenamentos jurídicos, há inclusive incentivo fiscal para a contratação a tempo parcial, preferencialmente de adolescentes e de idosos, com desoneração tributária sobre a folha de pagamentos e demais encargos.

¹⁹ COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. *Trabalho Intermitente, Trabalho “Zero Hora”, Trabalho Fixo Descontínuo*. Vol. 81, nº 9. Revista dos Tribunais, 2017.

²⁰ SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: volume 2 – Jornadas e pausas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 27.

O doutrinador explica que no Brasil, o principal objetivo da regulamentação do contrato de trabalho a tempo parcial não foi propriamente a oferta do primeiro emprego ao adolescente, a fim de que adquirisse experiência sem deixar de lado os estudos, nem foi ampliar o número de vagas de trabalho para a terceira idade, mas, sim, manter os empregos já existentes. Isto porque esperava-se que o empregador, antes de dispensar o empregado veterano em meio a uma crise financeira aguda, optasse pela redução da carga horária com a redução salarial para pelo menos aquele posto ser poupado.

Ele conclui que “o contrato de trabalho a tempo parcial se insere no quadro de técnicas de preservação do contrato de trabalho”.

5.2 Do contrato descontínuo

De acordo com a Juíza Lorena de Mello Rezende Conalgo, na Espanha, o contrato descontínuo é um tipo de trabalho a prazo indeterminado, que se realiza de modo cíclico, com repetição em datas certas, distinguindo-se dos contratos eventuais pela incerteza ou extraordinariedade do serviço que envolve os contratos eventuais, ou ainda os contratos temporários.

A Juíza ressalta que é uma modalidade de contrato que não existe por todo o ano, mas apenas em datas certas como no verão, especialmente em hospedagem e zonas onde o turismo é mais forte por alguns meses do ano. Os espanhóis se sentem seguros por serem chamados a cada vez que a atividade volte a existir.

Nessa modalidade de contratação, as convocações ocorrem por ordem de antiguidade do trabalhador, podendo nos meses ou períodos de inatividade terem outro emprego ou ocupação.

Para as empresas, essa modalidade de contratação também pode ser considerada vantajosa, uma vez que disporá de empregados fixos e já treinados para o exercício das funções.

Assim como na modalidade intermitente, o trabalho descontínuo necessariamente requer um contrato escrito, a fim de se evitar fraudes. Em termos de salário e horas, os contratados na modalidade de contrato fixo descontínuo têm os mesmos direitos que os trabalhadores fixos da empresa.

Segundo Lorena, há previsão de negociação coletiva com os entes sindicais – convênios coletivos – para a celebração entre empresa e trabalhador do contrato

parcial, ou seja, dependendo da característica do setor econômico de atuação as entidades sindicais podem criar normas coletivas prevendo contrato fixo descontínuo a prazo temporário, porém, com requisitos objetivos e possibilidade de conversão de contrato temporário para fixos descontínuos. A inexistência dessa negociação coletiva e assinatura de acordos e convenções – na nomenclatura brasileira – implica a caracterização da fraude para esse tipo de contratação.

5.3 Do contrato zero-hora

Após estudar um pouco sobre o contrato intermitente, conclui-se que ele se originou de um modelo de contrato existente no Reino Unido, que se difundiu, sobretudo após os anos 2000, o chamado contrato zero-hora.

Patrícia Maeda²¹ explica que o contrato zero-hora é modelo de contrato de trabalho com jornada flexível que se difundiu no Reino Unido, sobretudo após os anos 2000, e que, segundo o governo britânico, significa: *“Eles (trabalhadores) estão de plantão para trabalhar quando você (empresário) precisar deles; você não tem que lhes dar trabalho; eles não têm de trabalhar quando solicitados”*.

Segundo Maeda, a discussão sobre vantagens e desvantagens do contrato de trabalho em tempo parcial, com jornada inferior ao limite diário legal, gênero do qual o contrato flexível e o contrato zero-hora são espécies, não é recente.

Em 1990, em pesquisa sobre os contratos atípicos na Europa Ocidental, Danièle Meulders²², citada por Patrícia Maeda, já afirmava ser a possibilidade de conciliar a vida familiar e a vida profissional a grande vantagem do trabalho em tempo parcial, sobretudo para as mulheres; no entanto, registrou que cada vez mais trabalhadores, principalmente homens e jovens do sexo feminino, afirmaram aceitar o trabalho em tempo parcial por não conseguirem achar um trabalho em tempo integral.

As desvantagens da contratação em tempo parcial são a rotatividade maior que no trabalho em tempo integral, o baixo nível de qualificação do trabalho, seu aspecto pouco gratificante, a ausência de promoção e a falta de contato com colegas de

²¹ MAEDA, Patrícia. *A Era dos Zero Direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero-hora*. São Paulo: LTr, 2017.

²² MEULDERS, Danièle. Apud Patrícia Maeda. *Tytgat, Bernard L'émergence d'emplois atypiques dans les pays de la CEE*. In: Rodgers, Rodgers; Gerry; Janine (Dir.). *Les emplois précaires dans la régulation dum arché du travail: la croissance du travail atypique em Europe de l'Ouest*. Genève: BIT, 1990. p. 168.

trabalho. Outra desvantagem importante mencionado por Danièle Meulders, que deve ser corrigida pelo poder público, refere-se à proteção social, que fica condicionada a um número mínimo de horas de trabalho por semana e a um período mínimo de contrato de trabalho, requisitos para o trabalhador se beneficiar das prestações de auxílio-doença e de seguro-desemprego (para o contrato zero-hora).

A autora reconhece, no entanto, que, para as empresas, as vantagens do contrato em tempo parcial estão ligadas ao aumento de flexibilidade, por permitir melhoria na organização do trabalho, aumento da produtividade por hora, baixa taxa de sindicalização e diminuição do absenteísmo.

No Reino Unido, o contrato zero-hora foi apresentado como uma grande aposta do Estado para a flexibilidade nos negócios, para facilitar a contratação de novos trabalhadores e para abrir caminhos ao emprego para jovens e desempregados.

No que tange a um sistema de subempregos flexíveis, Ulrich Beck²³ desvela que:

(...) já não existirá o problema do desemprego (no sentido de falta de um posto de trabalho). Nesse sistema, o desemprego foi por assim dizer “integrado” ao sistema empregatício sob a forma de modelos de subemprego e também, conseqüentemente, substituído por uma generalização de incertezas ocupacionais, distante do “velho” sistema socioindustrial do pleno emprego unificado.

O Departamento de Negócios, Inovação e Habilidades do governo britânico relatou o surgimento de algumas questões sobre o contrato hora-zero, nomeadas genericamente como “exclusividade” e “transparência”, que ensejaram a elaboração de uma consulta realizada em 2013.

No relatório da referida consulta, o governo britânico se referiu ao contrato zero-hora como contrato de trabalho segundo o qual *o empregador não garante ao trabalhador trabalho algum e o trabalhador não é obrigado a aceitar nenhum trabalho oferecido.*

Importante observar que no contrato zero-hora há a previsão de cláusula de exclusividade, segundo a qual se evita que o trabalhador preste serviços a outras

²³ BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 34. ed. São Paulo: 2011. p. 209.

empresas, ainda que o empregador não lhe ofereça trabalho. Tal cláusula foi objeto de consulta popular no ano de 2014.

O governo britânico admitiu a necessidade de aprimorar o contrato zero-hora com as seguintes propostas: melhorar o conteúdo e a acessibilidade da informação, aconselhamento e orientação sobre contratos de trabalho e direitos de acesso dos trabalhadores zero-hora a benefícios; incentivar a elaboração de um Código de Boas Práticas por representantes de empregadores sobre o justo uso dos contratos zero-hora, uma vez que é papel do empregador explicar com clareza a proposta de contrato; fornecer cláusulas-modelo para contratos zero-hora.

Contudo, com relação à cláusula de exclusividade, o governo britânico chegou a conclusão de que ela deverá ser proibida nos contratos em que não se garanta determinado nível salário semanal, sendo permitida nos contratos em que o salário for superior a 20 libras por hora. Portanto, a utilização da cláusula de exclusividade passou a ser apenas limitada.

Com relação à contratação mediante contrato hora-zero, Ulrich Beck²⁴ sintetiza a respeito da relação entre desemprego e subemprego precário:

O desemprego desaparece, mas ao mesmo tempo ressurgue de modo generalizado em novas formas de subemprego precário. Tudo isso quer dizer afinal que um desenvolvimento ambíguo e contraditório é posto em marcha, em razão do qual vantagens e desvantagens se associam indissoluvelmente, mas cujas consequências e riscos consideráveis continuam a ser imprevisíveis, justamente para a consciência e atuação políticas. É precisamente a isto que se refere quando se fala do sistema de subemprego da sociedade de risco.

Patrícia Maeda²⁵, fazendo referência à Alex J. Wook e Brendan Burchell, afirma que a questão chave não é que o contrato zero-hora não ofereça horas de trabalho, mas sobretudo que não ofereça nenhuma segurança quanto ao horário de trabalho. Essa insegurança gera aos trabalhadores ansiedade, estresse e problemas no equilíbrio entre o trabalho e a vida pessoal, pois não é possível programar o pagamento de contas ou mesmo planejar a maternidade.

Ela continua:

²⁴ BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 34. ed. São Paulo: 2011. p. 209.

²⁵ MAEDA, Patrícia. *A Era dos Zero Direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero-hora*. São Paulo: LTr, 2017. P. 117.

Se, de um lado, o contrato zero-hora representa uma forma de programação flexível controlada pelo empregador, de outro, as pesquisas demonstram que ele destrói o bem-estar, a saúde e o equilíbrio entre a vida e o trabalho dos empregados.

Com relação ao argumento da flexibilidade, Alex e Brendan²⁶ afirmam que, na realidade, são os empregadores que possuem toda a flexibilidade em fornecer ou reter trabalho, conforme sua conveniência, ao passo que os trabalhadores em geral receiam recusar o trabalho quando lhes é oferecido, pois temem serem punidos com o não oferecimento de trabalho nas próximas semanas ou nos próximos meses.

Verifica-se que o contrato zero-hora já existe há décadas no Reino Unido, e, segundo Alex J. Wood e Brendan Burchell²⁷, o próprio ex-primeiro ministro Tony Blair já prometia extingui-lo 20 anos atrás. No entanto, apenas em julho de 2013 é que se passou a discuti-lo na mídia, quando uma reportagem revelou que um grande varejista mantinha 90% de seus 23 mil empregados contratados sob essa modalidade.

Apesar de existir há vários anos no Reino Unido, o simples fato de ter sido promessa de extinção pelo ex-primeiro Ministro, Tony Blair, além de todos os pontos debatidos no presente estudo, leva a conclusão de que a insegurança gerada aos trabalhadores torna o contrato zero-hora uma forma de precarização dos direitos do trabalho.

Desta forma, considerando que o contrato intermitente, previsto no Direito Brasileiro, teve como precursor o contrato zero-hora, não há como concluir que possa ser benéfico ao trabalhador.

Ao contrário, gera dúvidas e incertezas sem oferecer qualquer garantia de trabalho ao empregado, uma vez que, mesmo que tenha um emprego, não tem a certeza de que terá salário.

²⁶ WOOD, Alex J.; BURCHELL, Brendan. Abud Patrícia Maeda. Wate Dave, Vince and Ed don't tell you about zero-hours contracts. 2015. Disponível em: <https://www.opendemocracy.net/outkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don't-tell-you-about-zerohours-contra>.

²⁷ Ibidem.

5.4 Da jornada móvel e variável no Brasil

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado²⁸ explicam que o contrato de trabalho intermitente, trazido com a reforma trabalhista, busca romper com dois direitos e garantias justralhistas importantes, referentes à estrutura central do Direito do Trabalho: a noção de duração do trabalho (e de jornada) e a noção de salário. Trataremos, por ora, da duração da jornada.

Para eles, a noção de duração de trabalho envolve o tempo de disponibilidade do empregado em face de seu empregador, prestando serviços efetivos ou não, mencionando o caput do art. 4º da CLT:

*Art. 4º - Considera-se como de **serviço efetivo** o período em que o empregado esteja à **disposição do empregador, aguardando ou executando ordens**, salvo disposição especial expressamente consignada.*

De acordo com Godinho, a Lei nº 13.467/2017 tenta criar um novo conceito sobre tempo à disposição do empregador, porém, sem os efeitos jurídicos do tempo à disposição.

Isto porque o § 2º do art. 452-C, da CLT, prevê que o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado:

Art. 452-C. Para fins do disposto no § 3º do art. 443, considera-se período de inatividade o intervalo temporal distinto daquele para o qual o empregado intermitente haja sido convocado e tenha prestado serviços nos termos do § 1º do art. 452-A.

§ 1º. Durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho.

*§ 2º. No contrato de trabalho intermitente, **o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado**, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade.*

Referido dispositivo é totalmente contrário ao disposto no art. 4º da CLT, o qual não foi revogado pela reforma trabalhista, na medida em que o tempo de serviço

²⁸ DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017. p. 154.

abrange o tempo de trabalho efetivo e o tempo em que o empregado fica à disposição do empregador. Essa é a regra geral sobre tempo de trabalho prevista na CLT, e que não foi revogada ou alterada.

Lenio Luiz Streck²⁹ afirma que há violação de direito fundamental, na medida em que a jornada de trabalho é um direito fundamental dos trabalhadores arrolado no inciso XIII do artigo 7º da Constituição de 1988.

Segundo ele, como o tempo de inatividade à disposição do empregador integra a jornada de trabalho, não poderia uma lei infraconstitucional excluir referido período em detrimento do mencionado direito fundamental:

Deve ficar claro que o período de inatividade à disposição do empregador integra o núcleo do referido direito fundamental, de modo que é indiferente haver ou não essa definição em um texto infraconstitucional. Com efeito, se há liberdade de disposição do trabalhador para fazer o que bem entenda resta limitada no aguardo de ordens porque direcionada a sua disponibilidade para o empregador, o princípio é que deve esse período integrar a jornada de trabalho.

Ao considerar como tempo de trabalho apenas o período em que o empregado estiver executando as ordens do empregador, deixando de remunerá-lo pelo período em que estiver à disposição aguardando suas ordens, seria o mesmo que admitir a jornada móvel e variável.

De acordo com esse modelo contratual – jornada móvel e variável – o empregado é contratado sem jornada prefixada, com pagamento apenas das horas efetivamente trabalhadas e sem o cômputo das horas à disposição do empregador.

Nesta modalidade de contrato, o empregado fica aguardando ser chamado para trabalhar em uma sala dentro do estabelecimento comercial durante a jornada. O tempo na sala não é considerado como hora trabalhada, não sendo essas horas, conseqüentemente, remuneradas.

Como se sabe, no Brasil firmou-se o entendimento sobre a ilicitude da contratação na modalidade de jornada móvel e variável, pois representa expressiva insegurança do salário mensal, que poderá ser inferior ao piso salarial da categoria, sendo prejudicial ao trabalhador.

²⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional*. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

O Tribunal Superior do Trabalho tem firmado entendimento sobre a ilicitude dessa forma de contratação. A 8ª Turma do TST, em uma ação civil pública, já se pronunciou no sentido de que a ausência da estipulação de carga horária semanal e de horários para entrada e saída prejudica o empregado ao colocá-lo à disposição do empregador durante à jornada integral sem a devida remuneração, violando os dispositivos referentes à jornada de trabalho. Desta forma, há uma transferência do risco do negócio aos empregados, que passam a ter remuneração apenas pelo tempo em que há maior movimento no estabelecimento, em total afronta aos artigos 4º e 9º da CLT.

5.4.1 Do estudo de caso

Segue decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho sobre jornada móvel e variável:

RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL. INVALIDADE. Entende-se pela invalidade de cláusula prevista em contrato de trabalho que fixa jornada móvel e variável porque prejudicial ao trabalhador, pois, embora não exista vedação expressa sobre a prática adotada pela requerida, percebe-se que a contratação efetivada visa a que o trabalhador fique sujeito a ato imperativo do empregador que pode desfrutar do labor de seus empregados quando bem entenderem qualquer horário do dia, pagando o mínimo possível para auferir maiores lucros. Esta prática, contratação na qual os trabalhadores ficam à disposição da empresa durante 44 horas semanais, em que pese esta possa utilizar-se de sua força laborativa por apenas 8 horas semanais, na medida de suas necessidades, **é ilegal, porquanto a empresa transfere o risco do negócio para os empregados, os quais são dispensados dos seus serviços nos períodos de menor movimento sem nenhum ônus e os convoca para trabalhar nos períodos de maior movimento sem qualquer acréscimo nas suas despesas.** Entender o contrário implicaria desconsiderar as disposições contidas nos artigos 4º, caput, e 9º da CLT, que disciplinam o tempo à disposição do empregador e nulificam os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar os dispositivos regulamentadores da CLT. Recurso de revista conhecido e provido.

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, mediante o acórdão de fls. 551/565, negou provimento ao recurso ordinário do Parquet por entender que a jornada móvel e variável, na forma como adotada pela reclamada, é válida. Negou provimento ao recurso adesivo empresarial, nas prejudiciais de litispendência, suspensão do processo e ilegitimidade ativa ad causam do Ministério Público do Trabalho da 9ª Região em ajuizar Ação Civil Pública. Inconformado, o Ministério Público do Trabalho da 9ª Região interpõe recurso de revista às fls. 572/579, pretendendo a declaração de inviabilidade da

prática de jornada móvel e variável na forma exercida pelos empregados da requerida, aponta violação dos artigos 4º, caput, 9º, 58 e 59 da CLT e 7º, XIII, da CF e traz para configuração de divergência jurisprudencial.

O recurso foi admitido pelo despacho de fls. 592/593.

O réu apresentou contrarrazões às fls. 595/650.

Os autos não foram remetidos à Procuradoria-Geral do Trabalho, por força do disposto no artigo 82, IV, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo (fls. 567 e 572), está firmado por Procuradora do Trabalho (Orientação Jurisprudencial nº 52 da SBDI-1/TST), sendo dispensado o preparo, as custas processuais, nos termos do art. 790-A da CLT, e o depósito recursal, nos moldes do Decreto-Lei nº 779/69.

Preenchidos os pressupostos comuns de admissibilidade, passo a examinar os específicos da revista.

1. JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL. INVALIDADE.

Recorre de revista o Ministério Público do Trabalho da 9ª Região para que seja declarada a inviabilidade da prática de jornada móvel e variável exercida pelos empregados do recorrido. Afirma que, sendo a jornada fixada diariamente, deixando o trabalhador sujeito ao arbítrio do empregador, sem poder programar a sua vida profissional, familiar e social, porque este não tem certeza do seu horário de trabalho e da remuneração mensal, bem como por transferir o risco da atividade econômica aos trabalhadores, esta modalidade é ilegal.

Diz ainda que, por intermédio desse sistema, os empregados ficam à disposição do reclamado por 44 horas durante a semana e, no entanto, somente recebem pelas horas trabalhadas, eis que a disponibilidade fica a critério do empregador, por ato imperativo da vontade deste.

Sustenta que as disposições legais relativas à duração do trabalho são de ordem pública e, por isso, não podem ser violadas por acerto entre empregado e empregador, nem por intermédio de norma coletiva.

Aponta violação aos artigos 7º, XIII, da CF, 4º, 9º, 58 e 59 da CLT e apresenta arestos para configuração de divergência jurisprudencial.

A matéria foi assim decidida no TRT de origem:

"JORNADA DE TRABALHO

O Juízo de Origem julgou improcedentes os pedidos formulados pelo Ministério Público na Ação Civil Pública promovida em face do McDonald's Comércio de Alimentos Ltda. por entender que "a jornada móvel e variável ajustada entre o réu e parcela considerável de seus empregados, prevendo jornada semanal que pode variar entre 8 e 44 horas, não desrespeita a norma constitucional, tampouco a legislação infra-constitucional." (fl. 415) Concluiu que o art. 7º, XIII, da Constituição Federal e o art. 58 da CLT estabelecem apenas a jornada máxima diária e semanal a ser observada, não prevendo, em momento algum, uma jornada mínima a ser contratada, tampouco estabelecem que tal jornada deva ser fixa e invariável. Fundamentou que a modalidade de contratação adotada pelo réu não significa deixar o trabalhador à disposição do empregador durante as 44 horas semanais, visto que o relatório de fiscalização do Ministério do Trabalho, em apenso, demonstrou que a escala de trabalho dos empregados do réu é afixada no estabelecimento ao final de cada mês, com horários a serem observados no mês seguinte, dando conhecimento aos trabalhadores com a antecedência

dos horários em que trabalharam a cada mês. Por fim entendeu que a variação salarial decorrente da variação de jornada não encontra qualquer impeditivo legal, ainda mais porque o valor do salário-hora é fixo e os trabalhadores sempre tiveram a garantia de receber a remuneração correspondente à jornada mínima, não havendo que se falar que os trabalhadores assumiram o ônus do negócio.

Não se conforma o Ministério Público do Trabalho. Assevera o seguinte: a) a contratação de trabalhadores por meio de jornada de trabalho móvel e variável, com pagamento somente das horas trabalhadas é desfavorável aos trabalhadores da empresa, tendo em vista que além de transferir o risco da atividade a estes, também os coloca à disposição da empresa durante quarenta e quatro horas semanais, sem receber por estas horas, que à disposição são obrigados a permanecer; b) não obstante o relatório elaborado pela Delegacia Regional do Trabalho decorrer de fiscalização realizada em uma das filiais do réu, a empresa vem utilizando tal jornada em todo o país, orientando os franqueados no mesmo sentido; c) do relatório apenso constam diversas irregularidades, tais como: não concessão de intervalo para repouso e alimentação de, no mínimo, uma hora em jornada superior a seis horas de trabalho; prorrogação de jornada além de duas horas diárias sem qualquer justificativa legal; não concessão de intervalo de 11 horas, no mínimo, entre duas jornadas de trabalho; prorrogação de jornada de trabalho de empregado com idade inferior a 18 anos; e não concessão de descanso semanal remunerado em pelo menos um domingo por mês; d) de acordo com o inciso XIII, art. 7º, da Constituição Federal, a flexibilização não pode ser entendida de modo amplo e irrestrito, somente podendo ser admitida na compensação de horários e na redução da jornada; e) as disposições legais relativas à duração do trabalho são de ordem pública, de caráter impositivo, não podendo ser violadas por acordo entre empregado e empregador e nem mesmo por convenção ou acordo coletivo de trabalho, sob pena de nulidade do pacto individual ou coletivo (CLT, art. 9º e 444); e **f) a flexibilização da jornada jamais poderia violar a norma legal, tampouco servir de suporte para a extirpação dos direitos dos trabalhadores.**

Sem razão.

Assim consta a cláusula 2ª do "contrato de trabalho a título de experiência-horista" (anexo XIV do relatório de fiscalização, apenso):

A duração normal semanal do trabalho do (a) CONTRATADO (A) será móvel e variável, mas não terá duração superior ao limite de 44 (quarenta e quatro) horas, nem inferior ao mínimo de 8 (oito) horas, devendo ser ajustada de comum acordo entre as partes, com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência do início de cada semana, observados sempre os limites mínimos legais de 11 (onze) horas consecutivas de descanso entre uma jornada e outra de trabalho e o descanso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas por semana de trabalho, tudo em consonância com a disponibilidade do (a) CONTRATADO (A), visando principalmente adequar seu horário de trabalho a outras atividades, como lazer, estudos ou mesmo outra atividade profissional.

Referida cláusula, ao que restou comprovado nos autos, não foi descumprida pelo réu.

O Auditor-Fiscal do Trabalho, conforme se depreende do relatório de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, relatou, em entrevistas com empregados do réu (fl. 08 do relatório apenso), "que a escala é definida unilateralmente pelo empregador e afixada no estabelecimento, no final de

cada mês, para os horários a serem observados no mês seguinte [sem destaque no original]. "

Destarte, ao contrário do sustentado pelo Ministério Público do Trabalho, os trabalhadores tomam conhecimento, com a antecedência necessária, dos horários em que trabalharão (sic) a cada mês, rechaçando a alegação de que estariam à disposição do empregador durante 44 horas semanais.

Como bem concluído pelo juízo a quo, de onde peço venia para transcrever seus fundamentos, "a publicidade das escalas de jornada com antecedência prévia faz com que os empregados do réu somente permaneçam à disposição durante o tempo de efetivo labor, podendo dispor do restante de seu tempo de maneira que melhor aprover." (fl. 415)

Some-se o fato constatado pela MMª Juíza da 2ª Vara do Trabalho de Barueri-SP, nos autos de Ação Civil Pública (autos 01056-2001-202-0200-9), em vistoria judicial, confirmado pelo v. Acórdão daquele Regional, que manteve a improcedência dos pedidos lá formulados, cujos fundamentos destaco (fl. 212):

Nada há em qualquer norma que impeça a contratação de jornada móvel. A Constituição Federal apenas estabelece jornadas máximas diárias e semanal.

O Juízo de Origem tomou a cautela de fazer inspeção nas lojas da reclamada e verificou que as jornadas móveis são publicadas com antecedência porque existe escala mensal. Isso foi corroborado pelos funcionários que se encontravam presentes que informaram que a escala mensal é afixada na sala dos funcionários sete dias antes do início do mês em que vigorará...

A constatação do auditor-fiscal do trabalho, de que a antecedência mínima de dez dias não foi observada na primeira semana de cada mês, refere-se à peculiaridade verificada naquela filial, o que não permite concluir que esta seja a prática em todas as demais filiais. Trata-se de fiscalização isolada, desacompanhada de outros elementos probatórios.

Extraí-se, de todo o exposto, que a cláusula contratual em análise não foi descumprida pelo réu, garantindo o ajuste da jornada, de comum acordo entre as partes, com pelo menos 10 dias de antecedência do início de cada semana.

De qualquer maneira, o que está em discussão nesta ação não é o cumprimento ou o descumprimento da cláusula contratual, mas a sua validade ou invalidade. Eventual descumprimento pode ser corrigido de outra forma.

A jornada móvel e variável, na forma como adotada pelo réu, encontra amparo no ordenamento jurídico pátrio.

Primeiro. Respeita os limites diários e semanal de jornada (8 e 44 horas), atendendo assim os preceitos constitucionais (art. 7º, XIII) e legislação infra-constitucional (art. 58 da CLT).

Segundo. A utilização de jornadas variáveis para empregados horistas é prática admitida pela jurisprudência e doutrina, tanto que o § 1º do artigo 142 da CLT assim prevê, admitindo o pagamento do salário por hora, com jornadas variáveis:

Art. 142. O empregado perceberá, durante as férias, a remuneração que lhe for devida na data da sua concessão.

§ 1º. Quando o salário for pago por hora, com jornadas variáveis, apurar-se-á a média do período aquisitivo, aplicando-se o valor do salário na data da concessão das férias.

A jornada variável vem ainda prevista no art. 229 da CLT, que trata da jornada de trabalho dos empregados nos serviços de telefonia, telegrafia submarina e subfluvial, radiotelegrafia e radiotelefonía.

Terceiro. A legislação trabalhista estabelece apenas a jornada máxima diária e semanal a ser observada, não prevendo qualquer limitação quanto a jornada mínima a ser contratada. A fixação de um limite máximo para a jornada tem sentido como proteção à integridade do trabalhador. Abaixo do patamar legal não há limites mínimos de jornada.

Neste sentido cabe destaque os ensinamentos de Sérgio Pinto Martins (in Direito do Trabalho, 20a edição. Atlas, 2004, p. 504-505):

O horário móvel não contraria o inciso XIII do art. 7º da Lei maior. A lei não veda a jornada móvel e variável. As convenções coletivas, de modo geral, não proíbem a jornada móvel e variável. Logo, o que não é proibido é permitido (...). A jornada de trabalho móvel e variável é decorrente da produção da empresa, sendo, portanto, lícita, pois não contraria determinação da Constituição ou da legislação trabalhista. Dessa forma, a cláusula contratual é plenamente válida, não havendo que se falar em nulidade, de forma a ser aplicado o art. 9º da CLT.

Quarto. A legislação trabalhista não estabelece que a jornada deve ser fixa e invariável.

Quinto. Sequer se vislumbra redução salarial que infrinja o inciso VI do art. 7º da Constituição Federal.

Conforme se extrai dos autos, os empregados sujeitos à jornada móvel e variável são horistas, recebendo a remuneração de acordo com as horas trabalhadas. O salário-hora não foi reduzido pelo réu, dando cumprimento, assim, ao mandamento constitucional do inc. VI do art. 7º.

Destaque-se que os trabalhadores sempre tiveram a garantia de receber a remuneração correspondente à jornada mínima.

Sexto. A forma de contratação adotada pelo réu não significa que o lapso temporal em que o empregado está sem prestar serviços importe em tempo à disposição do empregador.

Pelo que se extrai do relatório apartado, durante o período em que não estavam a prestar serviços os empregados não encontravam-se no local de trabalho, aguardando ou executando ordens. Podiam, assim, dedicar-se a outras atividades ou ao descanso. Além disso, consoante já exposto, a cláusula contratual prevê a existência de acordo para a fixação da jornada, sendo uma outra questão o cumprimento ou descumprimento da previsão.

O maior problema das relações trabalhistas atuais é o da escassez de postos de trabalho. Isso, aliás, ensejou a alteração da lei, para flexibilizar direitos daqueles que trabalham em jornada inferior à máxima prevista em lei. O trabalho em tempo parcial, garantidos os direitos de forma proporcional sempre foi permitido na legislação.

A pretensão do Ministério Público, se atendida, fatalmente acarretaria desemprego, já que a modalidade de jornada discutida tem por finalidade permitir o aproveitamento da mão-de-obra em horários em que ela é mais necessária. Um maior número de pessoas é contratado, para trabalhar em um tempo menor.

Se a jornada parcial não é a melhor, é evidente que ao empregado ela interessa mais do que o desemprego. Se ela fosse tão prejudicial, a ponto de impedir a obtenção de outro trabalho, a realidade se encarregaria de ajeitar as coisas e a ideia contida na cláusula por certo não vingaria. Da mesma forma, creio, se na prática o empregado não pudesse aproveitar o tempo ocioso em outra atividade remunerada, por ficar à disposição, ganhando

salário de valor inferior ao que seria devido em relação ao tempo efetivamente colocado a favor da empresa.

Por todo o exposto, a jornada móvel e variável, na forma como adotada pelo réu, é válida, razão porque a r. sentença de origem deve ser mantida." (fls. 558/564).

A ementa transcrita às fls. 577/578, do voto cujo inteiro teor foi carreado aos autos às fls. 580/586, contempla tese divergente da decisão recorrida, no sentido de que é ilegal a jornada de trabalho semanal móvel e variável ajustada com antecedência de dez dias, com remuneração por unidade de tempo, porquanto transfere ao empregado os riscos da atividade.

Ante o exposto, com fulcro na alínea 'a' do art. 896 da CLT, conheço do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

A discussão na presente Ação Civil Pública cinge-se ao exame da licitude de cláusula de contratos individuais de trabalho, realizados entre os empregados da reclamada e suas franqueadas, que estabelecem jornada de trabalho semanal móvel e variável não superior ao limite de 44 horas e inferior ao mínimo de 8 horas, com o pagamento apenas das horas efetivamente trabalhadas.

Consoante o acórdão regional, consta da cláusula 2ª do contrato de trabalho: "A duração normal semanal do trabalho do (a) CONTRATADO (A) será móvel e variável, mas não terá duração superior ao limite de 44 (quarenta e quatro) horas, nem inferior ao mínimo de 8 (oito) horas, devendo ser ajustada de comum acordo entre as partes, com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência do início de cada semana, observados sempre os limites mínimos legais de 11 (onze) horas consecutivas de descanso entre uma jornada e outra de trabalho e o descanso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas por semana de trabalho, tudo em consonância com a disponibilidade do (a) CONTRATADO (A), visando principalmente adequar seu horário de trabalho a outras atividades, como lazer, estudos ou mesmo outra atividade profissional."

Com efeito, de acordo com o acórdão do Tribunal a quo, verifica-se que ficou claro que os empregados sujeitos à jornada móvel e variável são horistas e recebem a remuneração de acordo com as horas trabalhadas. Essa jornada pode ser de **oito horas diárias**, bem como de apenas **duas horas diárias**. Vê-se que a escala era definida unilateralmente pelo empregador e afixada no estabelecimento com a antecedência mínima necessária para os trabalhadores tomarem conhecimento, ou seja, de dez dias. Ficou claro, também, que o salário-hora não foi reduzido pelo réu e que os trabalhadores sempre tiveram a garantia de receber a remuneração correspondente à jornada mínima, mas era evidente o desconhecimento do montante a ser recebido, acrescido do fato de que este era em valor menor, diante da redução do horário laborado no período.

Contudo, data vênua do posicionamento do Regional, entende-se que, nesse caso, **ainda que não exista vedação expressa sobre a prática adotada pela requerida, percebe-se que a contratação efetivada visa a que o trabalhador fique sujeito a ato imperativo do empregador que pode desfrutar do labor de seus empregados quando bem entender, em qualquer horário do dia, pagando o mínimo possível para auferir maiores lucros.**

Pergunta-se quais vantagens o trabalhador poderá auferir quando estiver na escala reduzida, exceto o fato de ele estar sem trabalhar e

receber salário menor, pois, para desenvolver outra atividade remunerada ou para participar de cursos, atividades extracurriculares e outras afins, seria necessária programação antecipada, hipótese esta impossível, porquanto a disponibilidade semanal do empregado fica a critério do empregador, por ato imperativo da vontade deste.

Portanto, a contratação efetivada pela reclamada na qual os trabalhadores ficam à disposição da empresa durante 44 horas semanais, **embora esta possa utilizar-se de sua força laborativa por apenas 8 horas na semana, na medida de suas necessidades e diante do fato de que a fixação desta jornada fica, exclusivamente, a seu arbítrio, permite o entendimento de que existe a transferência do risco do empreendimento ao trabalhador.**

Se não bastasse, observa-se que **a possibilidade de variação brusca de horários, inclusive com alternância de turnos diurnos para noturnos, o que também representa prejuízo incomensurável à rotina do trabalhador, e que faz descumprir a função social do contrato de trabalho firmado, não havendo sequer respeito à jornada estabelecida na escala, impossibilita ao empregado qualquer programação do seu tempo fora do trabalho.**

Por outro lado, também, existem **consequências negativas relacionadas à variação salarial percebida pelo obreiro, na medida em que não tem controle dos próprios ganhos e não pode planejar o seu orçamento.**

Ora, de que valem as disposições contidas nos artigos 4º, caput, e 9º da CLT, que disciplinam o tempo à disposição do empregador e nulificam os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar os dispositivos regulamentadores da CLT, se permitimos a continuidade da prática de contratação na forma proposta pela reclamada, da qual decorrem apenas benefícios para a contratante, em detrimento do trabalhador que labora em período **incerto** e percebe remuneração também **incerta**.

Assim, entende-se de que a empresa transfere o risco do negócio para os empregados, pois estes são dispensados dos seus serviços nos períodos de menor movimento sem nenhum ônus e os convoca para trabalhar nos períodos de maior movimento sem qualquer acréscimo nas suas despesas.

Mesmo que assim não fosse, é salutar para ambas as partes que a jornada de trabalho prevista em contrato seja certa e determinada, porquanto o contrário implica admitir-se variação para atender apenas às necessidades da empresa, representando afronta ao princípio de proteção do trabalhador e incidindo em nulidade, consoante as disposições contidas no art. 9º da CLT. Cumpre consignar ainda que as disposições legais relativas à duração do trabalho são de ordem pública, de caráter impositivo, não podendo ser violados por acordo entre empregado e empregador nem mesmo por convenção ou acordo coletivo de trabalho, sob pena de nulidade do pacto individual ou coletivo, nos termos do que previsto nos arts. 9º e 444 da CLT.

Dessa forma, entende-se não ser válida a cláusula prevista em contrato de trabalho que fixa jornada móvel e variável porque prejudicial ao trabalhador.

(...)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista do Ministério Público do Trabalho da 9ª Região para acolher a Ação Civil Pública interposta e julgá-la **procedente para determinar à reclamada que se abstenha de contratar e substitua a 'jornada móvel variável' por jornada fixa**, em todas as suas lojas, obedecendo-se as previsões constitucionais e infraconstitucionais, inclusive quanto a possível trabalho extraordinário, **garantindo, pelo menos, o pagamento do salário mínimo da categoria profissional, de acordo**

com a Convenção Coletiva do Trabalho, independentemente do número de horas trabalhadas.

Na hipótese de descumprimento das determinações judiciais ora estipuladas, multa ao requerido de R\$ 100,00 (cem reais) por trabalhador contratado sob a modalidade "jornada móvel e variável".

Invertido o ônus da sucumbência. Custas de R\$ 400,00 sobre o valor da causa fixado em R\$ 20.000,00.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do recurso de revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, por maioria, vencida a Exma. Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, que negava provimento ao recurso, **dar-lhe provimento** para acolher a Ação Civil Pública interposta pelo Ministério Público do Trabalho da 9ª Região e julgá-la **procedente** para determinar à reclamada que se abstenha de contratar e substitua a 'jornada móvel variável' por jornada fixa, em todas as suas lojas, obedecendo-se as previsões constitucionais e infraconstitucionais, inclusive quanto a possível trabalho extraordinário, garantindo, pelo menos, o pagamento do salário mínimo da categoria profissional, de acordo com a Convenção Coletiva do Trabalho, independentemente do número de horas trabalhadas. Na hipótese de descumprimento das determinações judiciais ora estipuladas, multa ao requerido de R\$ 100,00 (cem reais) por trabalhador contratado sob a modalidade "jornada móvel e variável". Invertido o ônus da sucumbência. Custas de R\$ 400,00 sobre o valor da causa fixado em R\$ 20.000,00

Brasília, 23 de fevereiro de 2011.

DORA MARIA DA COSTA

Ministra Relatora

(Recurso de Revista nº TST-RR-9891900-16.2005.5.09.0004, Recorrente MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO e Recorrida ARCOS DOURADOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.)³⁰

Conforme se observa do julgado colacionado acima, a cláusula contratual que prevê jornada de trabalho móvel e variável deve ser invalidada, porque a atividade nessa condição é prejudicial ao trabalhador.

Segundo a Ministra Relatora da 9ª Turma que proferiu a decisão transcrita acima, apesar de não haver nenhuma vedação expressa a esse tipo de contratação (jornada móvel e variável), a cláusula é prejudicial ao trabalhador, uma vez que o coloca à disposição do empregador, que pode desfrutar da sua mão de obra quando bem entender, em qualquer horário do dia, pagando o mínimo possível para auferir maiores lucros.

Há que observar, ainda, a argumentação do Ministério Público do Trabalho, a qual fora aceita pelo TST, no sentido de que referida jornada é inviável ao trabalhador,

³⁰ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA: RR. 9891900-16.2005.5.09.0004. Ministro Relator: João Batista Brito Pereira. JusBrasil, 2017. Disponível em: < https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/334376335/andamento-do-processo-n-9891900-1620055090004-ed-e-ed-rr-05-05-2016-do-tst?ref=topic_feed>. Acesso em 18 mar. 2018.

uma vez que fica sujeito ao arbítrio do empregador, não podendo, sequer, programar a sua vida profissional, familiar e social, pela falta de certeza do seu horário de trabalho e sua exata remuneração mensal. Segundo o MPT, a duração do trabalho é uma questão de ordem pública e não pode ser acertada entre empregado e empregador, nem por norma coletiva, sob pena de violação a preceitos legais.

A Ministra se manifestou, ainda, no sentido de que apesar de a empresa estar limitada a utilizar o serviço do empregado em 44 horas semanais, oito diárias, os empregados são dispensados nos períodos de menor movimento e convocados para trabalhar nos períodos de maior movimento, sem qualquer acréscimo nas despesas. Assim, o trabalhador acaba assumindo o risco do negócio, que é da empresa.

Como se pode observar do estudo do caso transcrito acima, a jornada móvel e variável é invalidada pelo Justiça do Trabalho brasileira, por ser prejudicial ao trabalhador, que não sabe qual o valor receberá no mês, bem como, qual a jornada e horário prestará serviços ao empregador.

Diante de tais conclusões, como é possível admitir a inclusão no ordenamento jurídico de uma modalidade de contrato muito semelhante à jornada móvel e variável, o contrato intermitente?

Admitir a validade do contrato intermitente não seria precarizar os direitos do trabalhador?

O risco da atividade será sempre do empregador. A adequação da jornada de trabalho do empregado de acordo com a conveniência da demanda do empregador, ofende os princípios básicos que regem as relações do trabalho.

Portanto, pode-se concluir que, assim como a jornada móvel e variável, o contrato intermitente ofende princípios constitucionais e representa desrespeito às normas protetivas da jornada de trabalho e submissão do trabalhador ao arbítrio do empregador, atribuindo, ainda, à variação de jornada a insegurança salarial presente no caso.

6 DAS CRÍTICAS SOBRE O CONTRATO INTERMITENTE

Diante da recente reforma trabalhista, muitas foram as matérias veiculadas sobre o tema na mídia. Alguns elogiaram, dizendo que seria uma modernização das relações de trabalho. Outros criticaram, dizendo que seria uma precarização dos direitos trabalhistas, um verdadeiro retrocesso.

Tudo dependerá da matéria em questão, uma vez que diversos foram os pontos alterados pela reforma. Nesse sentido, há até quem diga que fora editada uma nova CLT.

Durante o presente estudo sobre o tema proposto – contrato intermitente –, diversas foram as críticas encontradas.

O Jurista e Professor Jorge Luiz Souto Maior³¹, em matéria divulgada no site Esquerda Online, fez várias críticas, tanto à reforma, quanto à modalidade de contrato intermitente.

Segundo ele, para difundir a ideia de que a reforma trabalhista seria uma modernização das relações de trabalho, sem retirar direitos, os seus defensores fizeram enormes elogios ao trabalho intermitente, dizendo que a modalidade tiraria milhões de trabalhadores do desemprego e que não era verdadeiro o argumento dos opositores de que o trabalhador intermitente seria submetido a condições precárias e perversas de trabalho e que poderia receber menos que o salário mínimo por mês.

Para Souto Maior, o fato do § 1º, do art. 911-A, introduzido pela MP 808/2017, reconhecer expressamente que o trabalhador intermitente poderá auferir, ao final do mês, um ganho inferior a um salário mínimo seria um dos fundamentos para a ilegitimidade da lei, uma vez que sua aprovação teria se dado a partir do argumento de que os trabalhadores intermitentes não receberiam menos que um salário mínimo. O vício na motivação na votação pela falta de verdade para com os congressistas anula o processo legislativo ou, ao menos, reforça a sua ilegitimidade.

No tocante à possibilidade de o trabalhador receber salário inferior ao salário mínimo, Souto Maior afirma que essa situação não possui nenhuma base constitucional, pois a Constituição Federal garante a todos os empregados, independentemente de sua condição pessoal, o recebimento de salário mínimo

³¹ MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Trabalhador intermitente, desempregado permanente*. 2017. Disponível em: <<https://esquerdaonline.com.br/2017/11/28/trabalhador-intermitente-desempregado-permanente/>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

mensal, mesmo para aqueles que auferem remuneração variável, não se tendo aberto qualquer exceção a essa regra (inciso VII do art. 7º).

Sustenta que a reforma está na direção da redução de direitos, contrariando o disposto no caput do art. 7º da Constituição Federal, uma vez que os direitos trabalhistas se destinam à melhoria da condição social dos trabalhadores.

Isto porque o contrato intermitente, diante do disposto no art. 452-E e seu § 1º, da CLT, reduz pela metade o valor das verbas rescisórias, incluindo a multa de 40% do FGTS, cujo saldo, já diminuído em razão do baixo valor de sua base de cálculo, não poderá ser levantado na totalidade pelo trabalhador, limitado a 80%. Frisa-se, ainda, que o trabalhador não terá direito a receber o seguro desemprego.

Outro ponto bastante criticado pelo jurista se refere às contribuições previdenciárias, pois, nos termos do art. 11, inciso I, da lei nº 8.213/91, todo empregado é um segurado obrigatório da Previdência Social. Contudo, referida condição não se aplica ao empregado intermitente, haja vista o disposto nos § 1º e 2º do art. 911, da CLT, os quais determinam que, em caso de recebimento de salário inferior ao salário mínimo, caberá ao trabalhador complementar o recolhimento, sob pena de o valor recolhido não ser considerado pelo INSS.

De acordo com Jorge, a inclusão deste dispositivo pelo governo, que exclui a qualidade de segurado obrigatório ao empregado intermitente, decorre do reconhecimento de que esses trabalhadores se multiplicarão aos milhões, receberão menos do que um salário mínimo por mês, mas, que se fossem empregados e, conseqüentemente, segurados obrigatórios da Previdência, teriam direito a receber benefícios previdenciários com valor (quando o benefício for destinado a substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho) nunca inferior ao do salário mínimo (§ 2º do art. 201, da CF).

Essa disparidade de milhões de pessoas recebendo menos que o salário mínimo e tendo o direito de auferir benefícios previdenciários com valor equivalente ao salário mínimo representaria um desequilíbrio pleno da base atuarial da Previdência Social, mesmo integrada ao conceito mais amplo de Seguridade Social, isto é, mesmo se valendo de outros recursos.

Conclui Souto Maior que a proliferação da precarização, aberta pela Lei nº 13.467/17, reconhecida pela MP 808, geraria uma total falência financeira do sistema previdenciário.

Para evitar este desequilíbrio, a solução encontrada pelo governo, no entanto, foi a de penalizar ainda mais o trabalhador intermitente, haja vista que ele terá a “faculdade” de efetuar a complementação de sua cota-parte da contribuição da diferença entre o que recebeu mensalmente e o valor do salário mínimo. Porém, se não cumprir essa “faculdade” não terá direito a receber os benefícios e ainda perderá os períodos de carência.

Observa-se que o empregador não terá que pagar a sua cota-parte sobre essa complementação, o que mantém o desequilíbrio atuarial, tratando-se de um benefício ao empregador.

Conclui Jorge Juiz Souto Maior:

Assim, o trabalhador intermitente teria, segundo a previsão da “reforma”, um emprego, mas perderia parte da sua condição de cidadão por não se lhe ter assegurado o recebimento do salário mínimo e por ter sido excluído da proteção previdenciária, sendo, inclusive, induzido a acreditar que a culpa disso é sua porque não conseguiu o número de contratações necessárias para atingir o salário mínimo e porque não quis completar a contribuição previdenciária.

Lenio Luiz Streck³², em matéria divulgada na Revista Consultor Jurídico, afirma, quanto ao contrato intermitente, “que não adianta ficarmos podando galhos de uma árvore cuja raiz está podre”. Para ele, é flagrante a inconstitucionalidade do núcleo desse instituto de contrato intermitente, sendo ineficiente conjecturar cada uma de suas especificidades.

Fica nítido na reforma que o contrato de trabalho intermitente foi concebido para a precarização dos meios de contratação de trabalhadores com intento estatístico de propagandear falsamente um incremento do emprego no Brasil. De uma vez por todas, saibam os austeros reformistas trabalhistas que emprego precário não é verdadeiro emprego nem se computa (ou nem deveria se computar...) como plenitude para as estatísticas de plantão. A busca do pleno emprego consagrada na Constituição de 1988 não se limita a uma abordagem quantitativa da geração de empregos, mas também abrange uma dimensão qualitativa do emprego gerado. Para ser emprego, deve ele ser pleno tal como instaurado na Constituição de 1988. A plenitude do emprego abarca, nesse sentido, a realização dos direitos subjetivos dos trabalhadores, por exemplo, aqueles arrolados no artigo 7º, dentre os quais o

³² STRECK, Lenio Luiz. Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

*salário mínimo (IV) e a sua garantia para aqueles que recebam remuneração variável (VII).*³³

Tratando da relação de emprego, Luciano Martinez³⁴ informa que “independentemente da pessoalidade ou da subordinação, aquele que presta serviços em caráter eventual não é empregado. É, na realidade, por oposição à definição legal, um trabalhador eventual”.

Desta forma, conclui-se que a habitualidade é um elemento essencial da relação de emprego e que no contrato intermitente foi relativizada.

Segundo Vólia Bomfim Cassar³⁵, o contrato intermitente gera extrema insegurança ao trabalhador, que não tem nenhuma garantia mínima de trabalho por mês ou de quantos meses irá trabalhar no ano e, apesar de ficar à disposição dos chamados do patrão, este período não é computado como tempo de serviço, não se lhe aplicando pelo período de inatividade o disposto no caput do art. 4º da CLT, podendo, inclusive, trabalhar para outros empregadores.

A doutrinadora conclui:

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, o da proteção ao trabalhador e o da continuidade da relação de emprego. A alteração da lei para permitir esta espécie de contrato atende principalmente aos interesses dos empresários, e não dos trabalhadores.

No mesmo sentido se posicionou o ilustre Professor Paulo Sérgio João³⁶, ao afirmar que o contrato de trabalho intermitente é um contrato sem garantias e sem obrigações.

Pela ausência de garantias ao trabalhador contratado, a lei permitirá o deslocamento de trabalhadores da estatística de desempregado para emprego

³³ STRECK, Lenio Luiz. *Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional*. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

³⁴ MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 161.

³⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista e a MP 808/2017*. 15. ed. São Paulo: Método, 2018.

³⁶ JOÃO, Paulo Sérgio. *Trabalho intermitente: novo conceito de vínculo de emprego*. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-22/reflexoes-trabalhistas-trabalho-intermitente-conceito-vinculo-emprego2>> Acesso em: 26 mar. 2018.

intermitente, sem qualquer certeza de salário no mês porquanto condicionado à convocação pelo empregador.

É o emprego sem compromisso de prover renda. É um contrato de emprego sem salário. Um contrato que não gera obrigação ao empregador de prover trabalho e ao empregado não gera a obrigação de se manter à disposição.

Analisando os argumentos trazidos neste capítulo, conclui-se que não se tratam de críticas proferidas por pessoas desinformadas ou simplesmente contrárias à reforma trabalhista.

Verifica-se que as críticas apontadas são fundamentadas e pertinentes, uma vez que diversos direitos dos trabalhadores foram relativizados.

CONCLUSÃO

A Lei n.º 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017, no tocante ao contrato intermitente, abordam o instituto de forma superficial e, como se pôde observar ao longo do trabalho, muito temerária, na medida em que relativiza direitos e garantias dos trabalhadores, garantias essas primordiais ao Direito do Trabalho.

Uma das justificativas para a criação da modalidade intermitente foi a possibilidade de crescimento de postos de trabalho, com a diminuição do número de desempregados e a regularização de trabalhadores informais, os chamados “bicos”, sem haver relativização dos direitos trabalhistas.

A princípio, sem adentrar às características e peculiaridades do contrato intermitente, a ideia parece ser muito boa, uma vez que traz uma falsa impressão de solução à informalidade de milhares de trabalhadores espalhados pelo Brasil.

Todavia, basta iniciar o estudo para se verificar que a realidade é bem diferente do modelo apresentado pelos defensores da reforma trabalhista.

Evidentemente, existem pontos favoráveis introduzidos pela reforma trabalhista, o que não é o caso do contrato intermitente, o qual pode ser considerado um retrocesso ao Direito do Trabalho.

Um dos principais pontos negativos dessa modalidade de contratação é que se trata de um contrato de emprego que não gera obrigação ao empregador de prover trabalho ao empregado. Trata-se de um contrato de emprego em que o empregado não tem garantia de receber salário no final do mês.

Isto ocorre porque essa espécie de contratação permite a jornada móvel e variável, até então passível de nulidade pelos Tribunais Regionais do Trabalho, inclusive pelo Tribunal Superior do Trabalho – conforme demonstrado pelo estudo de caso feito no presente trabalho. Significa dizer que foi legalmente autorizada a imprevisibilidade da prestação de serviços.

Essa modalidade de contratação foi espelhada no chamado contrato zero-hora, existente no Reino Unido há décadas, o qual já fora inclusive cogitado ser extinto, por não apresentar qualquer garantia ou segurança aos trabalhadores assim contratados. Diferente do contrato zero-hora, o intermitente não prevê a exclusividade, podendo o trabalhador prestar serviços para vários empregadores.

Frisa-se que, com a autorização da jornada móvel e variável, a prestação de serviços será alterada entre períodos de atividade (trabalho) e inatividade (ausência

de trabalho), não sendo possível a contratação por salário fixo mensal. A lei determina apenas que o valor da hora respeite a hora do salário mínimo. Com isso, o trabalhador não sabe qual será seu salário no final do mês – *frisa-se: se tiver salário!* Isto porque o salário ficará condicionado ao número de horas trabalhadas no período, lembrando que não há imposição de jornada mínima, podendo, o trabalhador, sequer ser convocado para trabalhar no mês.

Diante da imprevisibilidade de prestação de serviços e, conseqüentemente, da garantia de um salário mínimo, evidente que os princípios da segurança jurídica e da proteção ao trabalhador foram violados. Como podemos dizer que o trabalhador está empregado se não tem garantia de receber salário no final do mês? Como fica a situação do empregado que, mesmo tendo um emprego, não consegue comprovar uma renda mensal?

Não precisa se esforçar muito para concluir que, com a nova modalidade de contratação, o risco da atividade, que, de acordo com os artigos 2º e 3º, da CLT, sempre foi do empregador, passou a ser dos trabalhadores, diante da imprevisibilidade dos ganhos mensais que terão.

A transferência do risco da atividade para o trabalhador fica ainda mais evidente quando analisada a questão das contribuições previdenciárias. Com a nova espécie de contratação, os trabalhadores poderão auferir renda inferior ao salário mínimo e, considerando que o piso do INSS é o salário mínimo, em caso de receberem valor mensal inferior, “poderão” complementar seus recolhimentos, sob pena de, se não o fizerem, o Instituto desconsiderar referido período, o que poderá impedir-lhes de receber diversos benefícios da previdência, uma vez que poderão perder a carência adquirida ou até mesmo a qualidade de segurado.

Todavia, um trabalhador que auferir renda mensal inferior ao salário mínimo, não terá consciência de que a ausência de complementação de suas contribuições previdenciárias mensais poderá lhe impedir no futuro de usufruir de benefícios como auxílio-doença previdenciário e aposentadoria, haja vista que se o valor recolhido for inferior a R\$ 190,80 (cento e noventa reais e oitenta centavos), para o ano de 2018, o INSS não irá considerar o período. Desta forma, o trabalhador poderá ser excluído do sistema, como se nunca tivesse contribuído.

E o que é pior, a Medida Provisória, com a introdução dos §§ 1º e 2º ao art. 911-A, da CLT, permite a ocorrência de estelionato institucional contra os trabalhadores intermitentes, que se tipifica, também, como uma apropriação indébita,

pois, em caso de contribuição em valor inferior ao salário mínimo, a parte da contribuição já efetuada por eles, que será desconsiderada pelo INSS, será apropriada pelo regime sem qualquer contrapartida.

Outro ponto que demonstra prejuízo ao trabalhador está na rescisão do contrato, haja vista que o trabalhador intermitente receberá pela metade o aviso prévio indenizado e a multa do FGTS (20%), calculada sobre a média dos pagamentos recebidos e poderá movimentar apenas 80% (oitenta por cento) do fundo.

Além disso, o trabalhador intermitente não terá acesso ao seguro desemprego, o que nos leva a crer é que, no fundo, o próprio governo não acredita que trabalho intermitente seja emprego.

Conclui-se que o contrato intermitente foi criado para beneficiar apenas os empresários, haja vista que apenas precisarão efetuar pagamento aos funcionários quando houver demanda de trabalho. Ou seja, quando o patrão precisar do empregado, ele o convoca e paga pelos serviços prestados, sem qualquer garantia mínima de dias e salário. Quando o movimento na empresa estiver fraco, ele não precisa pagar nada e estará totalmente de acordo com a lei, sem cometer qualquer irregularidade, repassando, na realidade, os riscos da atividade empresária ao trabalhador.

Além de ser um contrato voltado a beneficiar apenas a classe empresária, trata-se de um subterfúgio para mascarar o número de desempregados existentes no país, bem como o número de trabalhadores informais. Isto porque o governo se valerá do número de pessoas contratadas por meio de contrato intermitente para alimentar seus dados estatísticos sobre a geração de empregos.

Frisa-se que isso, inclusive, já ocorreu, antes mesmo da aprovação da reforma trabalhista, uma vez que a ideia passada às pessoas foi a de que, com a criação do contrato intermitente, nos próximos 10 (dez) anos serão criados em torno de 14 (catorze) milhões de postos de trabalho.

Conforme demonstrado, ainda que as estatísticas comprovem a diminuição do número de desempregados e o aumento de postos de trabalho, a contratação por intermédio do contrato intermitente não passa de uma ilusão para os trabalhadores.

As pessoas sairão da informalidade, reduzirão o índice de desemprego no país, contudo, não terão qualquer garantia de trabalho e, conseqüentemente, de salário.

Na prática, pode-se concluir que o trabalhador intermitente será um desempregado permanente.

Por fim, para que o contrato intermitente não caia em desuso ou seja, num futuro próximo, abolido do ordenamento jurídico, deverá passar por mudanças significativas no decorrer de sua aplicação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BECK, Ulrich. Abud Patrícia Maeda. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 34. ed. São Paulo: 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 fev. 2018.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.452, 01 de maio 1943*. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 27 mar. 2018.

BRASIL. *Lei nº 8.213, 24 de julho de 1991*. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 11 fev. 2018.

BRASIL. *Lei nº 13.467, 13 de julho de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 14 jan. 2018.

BRASIL. *Medida Provisória nº 808, 14 de novembro de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm>. Acesso em: 14 jan. 2018.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista e a MP 808/2017*. 15. ed. São Paulo: Método, 2018.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. *Trabalho Intermitente, Trabalho “Zero Hora”, Trabalho Fixo Descontínuo*. Vol. 81, nº 9. Revista dos Tribunais, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017.

GABINETE DO SENADOR JOSÉ SERRA. Senado Federal. Emenda Nº 912 CM à MPV nº 808 de 2017. Visa alterar os parágrafos 1º e 2º do artigo 911-A, da CLT.

Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7296505&disposition=inline>> Acesso em: 24 mar. 2018.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *CLT Comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Método, 2018.

HABIB, Wadih. *Nova CLT 2017: atualizada pela lei 13.467/2017, contém comentários por Wadih Habib*. Advocacia e Assessoria Jurídica.

HIGA, Flávio da Costa. *Reforma trabalhista e contrato de trabalho intermitente*. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-08/flavio-higa-reforma-trabalhista-contrato-trabalho-intermitente>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *O auxílio-doença no contrato de trabalho intermitente*. 2017. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Previdencialhas/120,MI270023,31047-O+auxiliadoenca+no+contrato+de+trabalho+intermitente>>. Acesso em: 24 mar. 2018.

JOÃO, Paulo Sérgio. *Trabalho intermitente: novo conceito de vínculo de emprego*. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-22/reflexoes-trabalhistas-trabalho-intermitente-conceito-vinculo-emprego2>> Acesso em: 26 mar. 2018.

JÚNIOR, José Cairo. *Curso de Direito do Trabalho: direito individual e coletivo do trabalho*. 13. ed. 2018. Disponível em: <<http://www.regrastrabalhistas.com.br/doutrina/atualizacao-cdt/4051-empregado-intermitente-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

MAEDA, Patrícia. *A Era dos Zero Direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero-hora*. São Paulo: LTr, 2017.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Trabalhador intermitente, desempregado permanente*. 2017. Disponível em: <<https://esquerdaonline.com.br/2017/11/28/trabalhador-intermitente-desempregado-permanente/>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

MARINHO, Rogerio. Comissão Especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 6787, de 2016, do poder executivo.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MEULDERS, Danièle. Apud Patrícia Maeda. *Tytgat, Bernard L'émergence d'emplois atypiques dans les pays de la CEE*. In: Rodgers, Rodgers; Gerry; Janine (Dir.). Les

emplois précaires dans la régulation dum arché du travail: la croissance du travail atypique em Europe de l'Ouest. Genève: BIT, 1990.

NAKAGAWA, Fernando. *Com regra de trabalho intermitente, empregado corre risco de ter de pagar para trabalhar*. 2017. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,com-regra-de-trabalho-intermitente-empregado-corre-risco-de-ter-de-pagar-para-trabalhar,70002099195>>. Acesso em: 24 mar. 2018.

OLIVEIRA, Laura Machado de. O contrato de trabalho intermitente e a estabilidade acidentária. 2017. Disponível em: <<https://lauramacoliver.jusbrasil.com.br/artigos/492845013/o-contrato-de-trabalho-intermitente-e-a-estabilidade-acidentaria>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

PERRIN, Fernanda. *Empresas criticam INSS de trabalhador intermitente*. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/12/1940592-empresas-criticam-inss-de-trabalhador-intermitente.shtml>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: volume 2 – Jornadas e pausas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SILVEIRA, Daniel; GAZZONI, Marina. *Desemprego fica em 12,2% em janeiro de 2018 e atinge 12,7 milhões de pessoas*. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/desemprego-fica-em-122-em-janeiro-de-2018.ghtml>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

STRECK, Lenio Luiz. *Reforma trabalhista: contrato intermitente é inconstitucional*. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 14 jan. 2018.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4 REGIÃO. *RECURSO ORDINÁRIO: RO. 0020100-40.2016.5.04.0531*. Relator: Desembargador Marcelo José Ferlin D'Ambroso. DJ: 21/01/2017. JusBrasil, 2017. Disponível em: <<https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/433316173/recurso-ordinario-ro-201004020165040531/inteiro-teor-433316176>>. Acesso em 18 mar. 2018.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *RECURSO DE REVISTA: RR. 9891900-16.2005.5.09.0004*. Ministro Relator: João Batista Brito Pereira. JusBrasil, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/334376335/andamento-do-processo-n-9891900-1620055090004-ed-e-ed-rr-05-05-2016-do-tst?ref=topic_feed>. Acesso em 18 mar. 2018.

WOOD, Alex J.; BURCHELL, Brendan. Abud Patrícia Maeda. Wate Dave, Vince and Ed don't tell you about zero-hours contracts. 2015. Disponível em: <[https://www.opendemocracy.net/outkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don't-tell-you-about-zerohours-contra](https://www.opendemocracy.net/outkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don-t-tell-you-about-zerohours-contra)>.