

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL
UNIDADE UNIVERSITÁRIA DE PARANAÍBA

MARIANA TEIXEIRA RAMALHO

TRABALHO INTERMITENTE SOB A ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS:
MODERNIZAÇÃO OU PRECARIZAÇÃO?

PARANAÍBA – MS

2020

Mariana Teixeira Ramalho

TRABALHO INTERMITENTE SOB A ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS:
MODERNIZAÇÃO OU PRECARIZAÇÃO?

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba como exigência parcial para conclusão do curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos - Especialização (Pós-Graduação Lato Sensu).

Orientador: Prof. Me. Christiano Francisco Da Silva Vitagliano

Paranaíba – MS

2020

R136t Ramalho, Mariana Teixeira

Trabalho intermitente sob a ótica dos direitos humanos:
modernização ou precarização?/ Mariana Teixeira Ramalho. –
Paranaíba, MS: UEMS, 2020.

52 p.

Monografia (Pós-Graduação) – Direitos Humanos –
Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul, 2020.

Orientadora: Prof. Me. Christiano Francisco Da Silva
Vitagliano.

1. Direitos humanos 2. Histórico 3. Trabalho intermitente I.
Vitagliano, Christiano Francisco da Silva II. Título

CDD 23. ed. – 344.1

MARIANA TEIXEIRA RAMALHO

TRABALHO INTERMITENTE SOB A ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS:
MODERNIZAÇÃO OU PRECARIZAÇÃO?

Este exemplar corresponde à redação final do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do título de Especializações (Pós-Graduação Lato Sensu) em Direitos Humanos pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul – Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado em 23/10/2020

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Christiano Francisco Da Silva Vitagliano (Orientador)
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Profa. Me. Rilker Dutra De Oliveira
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Profa. Me. Denise Correa Da Costa Machado Beserra
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Aos meus pais, irmão, esposo e família.

AGRADECIMENTOS

À Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, por proporcionar um curso de relevante contribuição social para o país em momentos de acentuada crise.

Ao orientador, Prof. Me. Christiano Francisco Da Silva Vitagliano, pela orientação ao longo da realização deste trabalho.

Aos professores do Programa de Pós-Graduação, por todo crescimento pessoal e profissional propiciado.

A todos que direta ou indiretamente contribuíram para a realização desta pesquisa.

O Direito não é uma simples ideia, é força viva. Por isso a Justiça sustenta, em uma das mãos, a balança, com que pesa o Direito, enquanto na outra segura a espada, por meio da qual se defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma completa a outra. O verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça bradir a espada com a mesma habilidade com que manipula a balança, sem descuidar a sensibilidade, o comprometimento, a celeridade e o amor pelo Direito.

Rudolf Von Ihering, na obra “A luta pelo Direito”

RESUMO

O projeto tem por tema a questão do trabalho intermitente sob a visão dos direitos humanos. Objetiva definir se a inovação legislativa trazida pela Reforma Trabalhista se trata de uma modernização das relações laborais ou de mera forma de precarização dos direitos sociais. Para tanto tem-se como método a análise da evolução história dos direitos humanos e de suas teorias, e, posteriormente análise da previsão normativa brasileira sobre o trabalho intermitente e sua discussão prévia no Poder Legislativo. O método utilizado é a pesquisa bibliográfica, tendo como referencial teórico Norberto Bobbio e Comparato. Com esses embasamentos teóricos analisa-se se a nova modalidade contratual trabalhista está em consonância com a evolução histórica dos direitos humanos, e onde ela se encaixa em suas dimensões. Ao final conclui-se pela precariedade de direitos propiciada pela relação laboral intermitente, em detrimento dos preceitos dos direitos humanos.

Palavras-chave: DIREITOS HUMANOS. HISTÓRICO. TRABALHO INTERMITENTE.

ABSTRACT

The project's theme is the issue of intermittent work from the perspective of human rights. It aims to define whether the legislative innovation brought about by the Labor Reform is a modernization of labor relations or a mere form of precarious social rights. To do so, the method is the analysis of the evolution of human rights history and its theories, and, later, analysis of the Brazilian normative prediction about intermittent work and its previous discussion in the Legislative Branch. The method used is bibliographic research, using Norberto Bobbio and Comparato as the theoretical framework. With these theoretical foundations, it is analyzed whether the new labor contractual modality is in line with the historical evolution of human rights, and where it fits in its dimensions. In the end, it concludes by the precariousness of rights provided by the intermittent labor relationship, to the detriment of the precepts of human rights.

Key words: HUMAN RIGHTS. HISTORIC. INTERMITTENT WORK

Sumário

INTRODUÇÃO.....	11
1 DIREITOS HUMANOS.....	13
1.1 Origem histórica dos direitos humanos	16
1.2 A Organização Mundial do Trabalho:	21
1.3 A dignidade da pessoa humana	23
1.4 O trabalho decente	24
2 TRABALHO INTERMITENTE	28
2.1 Parecer da Comissão Especial ao PL nº 6.787/2016	30
2.2 Discussão no Senado Federal	32
2.3 Previsão brasileira.....	33
3 ANÁLISE DO TRABALHO INTERMITENTE SOB ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS	40
3.1 A Reforma Trabalhista e as Dimensões dos Direitos Humanos.....	45
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS	50

INTRODUÇÃO

No presente trabalho vamos analisar a questão do trabalho intermitente sob a visão dos direitos humanos, se a nova modalidade contratual de trabalho é decorrência dos direitos humanos já conquistados, sendo uma sequência lógica na história decorrente da modernização da sociedade, ou se estamos diante de uma precarização de direitos.

A metodologia de pesquisa utilizada para elaboração do presente texto é a investigação científica bibliográfica, tendo como principais referenciais teóricos os autores Norberto Bobbio e Fábio Comparato.

Para tanto vamos num primeiro momento nos ater à conceituação e classificação dos direitos humanos, tendo como base a teoria do renomado doutrinador Norberto Bobbio, destacando as dimensões e evoluções teóricas desses direitos.

Em seguida faremos um breve recorte histórico acerca do surgimento e desenvolvimento dos direitos humanos. Não se pretende aqui esgotar o assunto, mas apenas elucidar a sequência histórica que deu origem aos primeiros e consequentes direitos.

Com o arcabouço histórico definido, veremos o papel da Organização Mundial do Trabalho como organismo internacional e sua influência no Brasil. Após, passaremos para a definição do conceito de dignidade da pessoa humana e do trabalho decente.

Posteriormente entraremos na definição e conceituação do trabalho intermitente, com breve comparativo de previsões anteriores em outros países com ordenamento jurídico semelhante ao brasileiro.

Para melhor elucidação do assunto faremos uma suscinta exposição das discussões e justificativas havidas no Poder Legislativo, em ambas as casas legislativas, no tocante à Reforma trabalhista, mais detidamente em relação ao trabalho intermitente. É de grande relevância, diante de todo estudo histórico, definirmos os fundamentos que levaram as inovações legislativas ocorridas.

Depois dessa definição histórica brasileira de justificativa da alteração legislativa abordaremos como a modalidade de trabalho intermitente ficou prevista na legislação brasileira, analisando ainda como os Tribunais Trabalhistas têm enfrentado a questão.

Desta forma, com todos os requisitos teóricos necessários às análises, abordaremos se o trabalho intermitente se encontra em consonância com a bagagem histórica e com os objetivos dos direitos humanos, verificando ainda em qual das dimensões dos direitos humanos a reforma trabalhista se encaixa.

Ainda, tendo como base o referencial teórico construído ao longo do texto, bem como as justificativas legislativas e objetivos da Reforma Trabalhista, utiliza-se dados estatísticos para análise dos efeitos concretos das alterações legais na sociedade, para então chegarmos às conclusões finais do presente trabalho.

1 DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos podem ser definidos como o “[...] conjunto de direitos que materializam a dignidade humana [...]” (BARRETO, 2019. p. 23). Ainda, segundo Bobbio (2004), a discussão em destaque no nosso tempo, com relação aos direitos humanos, não é mais a sua fundamentação, e sim a sua forma de proteção e efetivação.

As primeiras discussões, quanto ao antigamente denominado direitos dos homens, se baseavam na definição de sua fundamentação, a base filosófica para legitimá-los. Mas, atualmente,

[...] não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados. (BOBBIO, 2004, p. 17)

Diante da positivação dos direitos humanos fundamentais a preocupação com a fundamentação restou ao segundo plano, mas a salvaguarda de tais direitos ainda demanda discussão, e atualmente apresenta novas dificuldades.

Há consenso entre os doutrinadores que a positivação dos direitos humanos é fruto de luta social, não são direitos originariamente previstos nos ordenamentos das nações. A cada momento histórico, diante de uma violação de dignidade da pessoa, houve movimentos da sociedade no sentido de se buscar a tutela de um direito que consideraram imprescindível à existência digna. É um processo gradativo, marcado por lutas e reivindicações.

Assim,

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 2004, p. 09)

O desenvolvimento do direito dos homens, segundo Bobbio (2004, p. 20), passa por três fases: a) nascem como teorias filosóficas, sendo universais no conteúdo, mas limitadas quanto à eficácia; b) a segunda fase se dá com a previsão num sistema normativo, o que agrega em concretude, mas perde em universalidade, tendo aplicação limitada ao estado; c) a

terceira fase se dá com a previsão em diploma de vigência universal¹, mas aqui a dificuldade é a efetividade e cobrança contra países soberanos.

Concordamos que se trata de uma sequência lógica na teoria, e que foi o que de fato ocorreu no decorrer dos anos, conforme analisaremos no próximo capítulo. Mas, pretende-se analisar no presente trabalho a reforma legislativa trazida pela popularmente denominada “Reforma Trabalhista”, especificamente quanto ao Trabalho Intermitente, e sua conformidade com os direitos humanos. Nesse aspecto podemos afirmar que a reforma está amparada em qual fase do desenvolvimento dos direitos humanos descrito por Bobbio? Considerando a positivação dos direitos humanos na nossa Constituição de 1988 já alcançamos o 2º estágio, e considerando as Declarações e Documentos de âmbito internacional expedidos pelos diversos organismos internacionais (como ONU e OIT), também já teríamos alcançado a 3ª fase.

Ainda, a reforma em comento vai no sentido ou contra os direitos fundamentais já positivados na Constituição Federal de 1988? Antes de adentrarmos tal questionamento nos deteremos na análise dos direitos humanos.

Há, também, que se pontuar sobre as dimensões de Direitos Humanos explanadas por Bobbio, conforme se verá no tópico seguinte, os direitos humanos foram sendo conquistados paulatinamente, de acordo com as reivindicações do momento histórico, e autor separa essa evolução em três momentos:

[...] num primeiro momento, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado; num segundo momento, foram propugnados os direitos políticos, os quais concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não-impedimento, mas positivamente como autonomia — tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e freqüente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade no Estado); finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências — podemos mesmo dizer, de novos valores —, como os do bem-estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade através ou por meio do Estado. (BOBBIO, 2004, p. 20)

As denominadas dimensões dos direitos humanos ratificam a tese da historicidade. A teoria explica que os direitos humanos são conquistas escalonadas, ou seja, após a incorporação de certo direito à sociedade que se pode vislumbrar a violação de outro direito até então não percebido, se não vejamos:

¹ Ex: Declaração Universal de Direitos do Homem, que é universal e positiva.

Os direitos de terceira geração, como o de viver num ambiente não poluído, não poderiam ter sido sequer imaginados quando foram propostos os de Segunda geração, do mesmo modo como estes últimos (por exemplo, o direito à instrução ou à assistência) não eram sequer concebíveis quando foram promulgadas as primeiras declarações setecentistas. Essas exigências nascem somente quando nascem determinados carecimentos. Novos carecimentos nascem em função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-los. (BOBBIO, 2004, p. 10)

Salienta-se que uma dimensão não exclui as anteriores, elas se sobrepõem, formando um conjunto de direitos tidos como essenciais para existência digna da pessoa humana. Assim, com o surgimento dos direitos de 2ª geração os direitos de 1ª não são excluídos, mas sim somados, como também os direitos de 3ª se somam aos dois anteriores.

Na análise que nos propomos, em que dimensão/geração podemos encaixar as inovações trazidas pela reforma Trabalhista? Primeiramente, tendo em vista que os direitos trabalhistas são espécies dos direitos sociais, podemos pensá-los como de 2ª dimensão, contudo estes direitos de 2ª geração pretendem ampliação da proteção social, e podemos classificar essa reforma, quanto à temática do trabalho intermitente, como ampliativa ou restritiva de direitos? Analisaremos, mais detalhadamente, tal ponto mais à frente.

Assim, dados os apontamentos iniciais acerca dos direitos humanos, passa-se a uma breve retrospectiva histórica sobre como os direitos humanos foram conquistados.

1.1 Origem histórica dos direitos humanos

Os primeiros documentos de garantias de direitos humanos remontam à Inglaterra: Magna Carta de 1215, Petition of Rights de 1628, Habeas Corpus Act de 1679 e Bill of Rights de 1689; porém tais regulamentos eram voltadas apenas à sociedade inglesa, não tendo abrangência universal.

Com o processo de independência Americana, surgem os primeiros documentos americanos a preverem direitos humanos. Originários dos Estados Unidos, são a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia de 16 de junho de 1776 e a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, proclamada em 04 de julho de 1776; seu enfoque foi, principalmente, a garantia de liberdades individuais.

Assim previa o art. 1º da Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia (1776):

Todos os seres humanos são, pela sua natureza, igualmente livres e independentes, e possuem certos direitos inatos, dos quais, ao entrarem no estado de sociedade, não podem, por nenhum tipo de pacto, privar ou despojar sua posteridade, nomeadamente, a fruição da vida e da liberdade, com os meios de adquirir e possuir a propriedade de bens, bem como de procurar e obter a felicidade e segurança.

Com essa previsão temos o reconhecimento da igualdade, pela primeira vez sem nenhum condicionante.

Treze anos depois, no ato de abertura da Revolução Francesa, a mesma ideia de liberdade e igualdade dos seres humanos é reafirmada e reforçada: “Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos” (Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, art. 1º). (COMPARATO, 2010, p. 62)

A Revolução Francesa, de 26 de agosto de 1789, marcou a transição da sociedade feudal para sociedade capitalista. Como analisaremos os Direitos Humanos sob a ótica do Direito do Trabalho, esse recorte histórico marca o início das lutas obreiras, diante do novo modo de produção institucionalizado. São a origem dos primeiros direitos sociais, fundamentados no ideal de igualdade pregado pela Revolução.

Temos aí uma mudança no paradigma da política, o homem é posto em igualdade com os demais homens, sem distinção das estatizações próprias do regime feudal. Pode-se dizer que nasce aí a democracia moderna.

A democracia moderna, reinventada quase ao mesmo tempo na América do Norte e na França, foi a fórmula política encontrada pela burguesia para extinguir os antigos

privilégios dos dois principais estamentos do ancien régime – o clero e a nobreza – e tornar o governo responsável perante a classe burguesa. O espírito original da democracia moderna não foi, portanto, a defesa do povo nobre contra a minoria rica, mas sim a defesa dos proprietários ricos contra um regime de privilégios estamentais e de governo irresponsável. (COMPARATO, 2010, p. 63 e 64)

Conforme dito anteriormente, os direitos humanos são originários de lutas sociais, e essas lutas sociais decorrem das necessidades que a comunidade entende devida naquele momento. Exemplifica-se: os burgueses detinham poderio econômico, mas não eram reconhecidos como parte da sociedade estática do período feudal. Daí surge a necessidade de inversão da ordem até então imposta. Por isso a luta pelo reconhecimento de igualdade entre todos os seres humanos. Na verdade o que se pretendia era a quebra do sistema de classes, para imposição de novo sistema que beneficiasse e reconhecesse o segmento burguês.

Comparato (2010, p. 64) sinaliza muito bem a diferença primordial da Revolução Francesa:

A chamada Revolução Americana foi essencialmente, no mesmo espírito da Glorious Revolution inglesa, uma restauração das antigas franquias e dos tradicionais direitos de cidadania, diante dos abusos e usurpações do poder monárquico. Na Revolução Francesa, bem ao contrário, todo o ímpeto do movimento político tendeu ao futuro e representou uma tentativa de mudança radical das condições de vida em sociedade. O que se quis foi apagar completamente o passado e recomeçar a História do marco zero – reinício muito bem sinalizado pela mudança de calendário.

Assim, muito embora a Revolução pregasse a liberdade, igualdade e fraternidade, na prática, o que se teve de incorporação aos direitos foi a igualdade, não se tendo, então o vislumbre das diferenças entre as variedades de categorias dos grupos populacionais. É a chamada igualdade formal ou igualdade perante a lei.

Apesar de clamarem, também, pela igualdade e fraternidade, veremos que tais direitos só serão conquistados após novas lutas. Mas temos aí a primeira discussão a respeito dos direitos sociais. Conforme pontuou Bobbio (2004, p. 08), “[...] as declarações nascem como teorias filosóficas [...]”.

Hobsbawn (2001, p. 77) destaca que a Declaração da Revolução Francesa “[...] é um manifesto contra a sociedade hierárquica de privilégios nobres, mas não um manifesto a favor de uma sociedade democrática e igualitária [...]”.

Progredindo, com a intensificação do processo de urbanização provocado pela Revolução Industrial, há massificação de uma nova categoria: trabalhadores industriais. E a desigualdade social crescente nesse cenário desperta a dúvida sobre a igualdade declarada na Revolução Francesa.

O resultado dessa atomização social, como não poderia deixar de ser, foi a brutal pauperização das massas proletárias, já na primeira metade do século XIX. Ela acabou, afinal, por suscitar a indignação dos espíritos bem formados e a provocar a indispensável organização da classe trabalhadora. A Constituição francesa de 1948 [...] reconheceu algumas exigências econômicas e sócias. Mas a plena afirmação desses novos direitos humanos só veio a ocorrer no século XX, com a Constituição mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919. (COMPARATO, 2010, p. 66)

Os direitos humanos de proteção do trabalhador são, portanto, fundamentalmente anticapitalistas, e, por isso mesmo, só puderam prosperar a partir do momento histórico em que os donos do capital foram obrigados a se compor com os trabalhadores. (COMPARATO, 2010, p. 67)

A Constituição mexicana de 1917 foi a primeira a prever direitos econômicos e sociais, atribuiu qualidade de direitos fundamentais aos direitos trabalhistas e limitou a propriedade privada. Comparato (2019) destaca que, “[...] na Europa a consciência de que os direitos humanos têm também uma dimensão social só veio a se firmar após a grande guerra de 1914-1918 [...]”.

A Carta mexicana já regulamentava matérias que só viriam a ser aprovadas pela Organização Internacional do Trabalho em 1919: limitação da jornada de trabalho, desemprego, proteção da maternidade, idade mínima para trabalhar em indústrias e trabalho noturno de menores na indústrias. (COMPARATO, 2019)

[...] A constituição mexicana foi a primeira a estabelecer a desmercantilização do trabalho, própria do sistema capitalista, ou seja, a proibição de equipará-lo a uma mercadoria qualquer, sujeita a lei da oferta e da procura no mercado. A Constituição mexicana estabeleceu, firmemente, o princípio da igualdade substancial de posição jurídica entre trabalhadores e empresários na relação contratual de trabalho, criou a responsabilidade dos empregadores por acidente de trabalho e lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito. Deslegitimou, com isso, as práticas de exploração mercantil do trabalho, e portanto da pessoa humana, cuja justificação se procurava fazer abusivamente, sob a invocação da liberdade de contratar. (COMPARATO, 2019)

Após, termos a Constituição de Weimar, que teve grande influência em todo Ocidente.

“O Estado da democracia social, cujas linhas-mestras já haviam sido traçadas pela Constituição mexicana de 1917, adquiriu na Alemanha de 1919 uma estrutura mais elaborada, que veio a ser retomada em vários países após o trágico interregno nazifacista e a 2ª Guerra Mundial. A democracia social representou efetivamente, até o final do século XX, a melhor defesa da dignidade humana, ao complementar os direitos civis e políticos – que o sistema comunista negava – com os direitos econômicos e sociais, ignorados pelo liberal-capitalismo.” (COMPARATO, 2019)

A Constituição de Weimar definiu as bases da democracia social, dispunha sobre: igualdade jurídica dos indivíduos, direitos civis e liberdades individuais; responsabilidade do Estado no amparo à maternidade, à saúde e ao desenvolvimento social das famílias; direito de reunião, associação e acesso ao serviço público; garantia liberdade religiosa, artística, científica e de ensino e assegurava a escolaridade obrigatória, pública e gratuita; impunha observância da função social da propriedade, instituiu um direito do trabalho uniforme e um sistema de previdência social e de proteção à saúde. (TRINDADE, 2002, p.161) (COMPARATO, 2010, p. 187-190)

Segundo Trindade (2002, p. 162 e 163), a Constituição alemã buscava um equilíbrio entre a luta de classes e o capitalismo, e inspirou várias constituições subsequentes no pós-guerra, já que o período histórico demandava concessões aos trabalhadores para melhora da qualidade de vida.

Essas constituições apontaram para uma mudança substancial da cidadania, trazendo categoria inovadora de direitos humanos, um passo na direção do Estado Social. Mas este só será instituído após a 2ª Grande Guerra, pois antes os direitos humanos passarão por momento de grande crise, devido aos governos totalitaristas. O regime totalitário negava direitos individuais e impediu o desenvolvimento e expansão dos direitos humanos.

Conforme enumerado no tópico anterior, segundo a teoria de desenvolvimento dos direitos humanos de Bobbio, neste momento histórico já percorremos duas etapas: a filosófica com a Revolução Francesa e Declaração de 1789 e a previsão em sistema normativo com as Constituições citadas acima. Agora passamos a fase de diplomas de vigência universal.

Em 1948 é proclamada a Declaração Universal dos Direitos do Homem. Ela positivou e universalizou os ideais da Revolução Francesa: igualdade, liberdade e fraternidade. Ela integrou os direitos civis e políticos com os direitos econômicos, sociais e culturais, demandas iniciadas após a Revolução Industrial, conforme citado anteriormente.

O cerne da declaração de 1948 consiste no reconhecimento de que compõe o âmbito dos direitos humanos todas as dimensões que disserem respeito à vida com dignidade – portanto, em direito, deixam de fazer sentido qualquer contradição ou hierarquia, ou “sucessão” cronológica ou supostamente lógica entre os valores da liberdade e da igualdade. Sob o olhar jurídico, os direitos humanos passaram a configurar uma unidade universal, indivisível, interdependente e inter-relacionada. (TRINDADE, 2002, p. 191)

A Declaração de 1948 foi reconhecida no âmbito de uma organização mundial de Estados Nacionais, demonstrando seu caráter internacional, mas a salvaguarda dos direitos humanos era de responsabilidade de cada Estado Nacional. Se intensifica, no pós-guerra, a formação de Estados de bem-estar social, mas também com viés do sistema capitalista.

Durante esse predomínio do modelo econômico e político do Estado do bem-estar social a globalização se torna uma realidade, as multinacionais expandem a produção para regiões pouco regulamentadas, com mão-de-obra barata e matéria prima em abundância.

Mas com a crise que reaparece nos anos de 1970 surgem ideias de cunho neoliberal propondo solução face aos fracassos das políticas econômicas social-democratas. São ideários de modernização, liberalização e integração econômica mundial, para promoção de comércio internacional livre; eliminação de barreiras governamentais a investimentos estrangeiros; circulação irrestrita e mundial do capital em busca de rendimentos especulativos; privatização e encolhimento do Estado na economia; desregulamentação das atividade empresariais para viabilizar a livre iniciativa e redução dos custos de produção pela flexibilização das relações de trabalho e da renegociação dos direitos sociais dos trabalhadores. (TRINDADE, 2002, p. 201)

No fim do século XX são elaboradas vários diplomas que preveem direitos humanos: Convenção dos direitos políticos das mulheres em 1953, Convenção sobre igualdade do homem e da mulher em 1958, Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher em 1979, Declaração sobre a concessão da independência aos países e povos coloniais em 1960, Declaração sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial em 1965, Declaração dos direitos dos deficientes físicos em 1975, Convenção sobre refugiados em 1976, Convenção sobre a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes em 1984, Convenção sobre os direitos da criança em 1989, Declaração mundial sobre os direitos das pessoas pertencentes a minorias raciais ou étnicas, religiosas e linguísticas em 1992, Declaração mundial sobre a sobrevivência, a proteção e o desenvolvimento da criança em 1993. (TRINDADE, 2002, p. 194)

Assim, temos aqui um recorte histórico acerca do surgimento dos direitos humanos na sua dimensão social. Analisaremos agora o desenvolvimento de uma organização de extrema importância para previsão de direitos humanos sociais em sua seara trabalhista.

1.2 A Organização Mundial do Trabalho:

A Organização Mundial do Trabalho foi criada em 1919, após fim da 1ª Grande Guerra, como parte do Tratado de Versalhes. Hoje é uma agência das Nações Unidas com estrutura tripartite: representantes dos Estado, dos empregadores e dos trabalhadores.

A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (Convenções e Recomendações) As Convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião. Desde a sua criação, os membros tripartites da OIT adotaram 189 Convenções Internacionais de Trabalho e 205 Recomendações sobre diversos temas (emprego, proteção social, recursos humanos, saúde e segurança no trabalho, trabalho marítimo etc).
<<https://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>>

Já em 1919, a OIT editou seis convenções. A primeira regulou a principal reivindicação dos trabalhadores no final do século XIX: a limitação da jornada de trabalho a 8 horas diárias e 48 horas semanais. As demais se referiam à proteção da maternidade, luta contra o desemprego, idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos.

Durante seus primeiros 40 anos de existência, a OIT se dedicou a desenvolver normas internacionais do trabalho e a garantir sua aplicação. Entre 1919 e 1939, foram adotadas 67 Convenções e 66 Recomendações. A eclosão da II Guerra Mundial interrompeu temporariamente esse processo.
<<https://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>>

Em 1944, a Declaração da Filadélfia, incorporada à Constituição da OIT, proclamou os objetivos e princípios da organização:

a) o trabalho não é uma mercadoria; b) a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável ao progresso ininterrupto; c) a pobreza, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral; d) a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com infatigável energia, e por um esforço internacional contínuo e conjugado, no qual os representantes dos empregados e dos empregadores discutam em igualdade com os dos Governos, e tomem decisões de caráter democrático, visando ao bem comum. (CALSING, ALVARENGA (Coord.), 2017, p. 109)

Prosseguindo, em 1998, foi adotada a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho, que consagra os princípios fundamentais:

a) o princípio da liberdade sindical e do reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva (Convenção n. 87 sobre a liberdade sindical e a proteção do direito sindical de 1948; Convenção n. 98 sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva, de 1949); b) o princípio da eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenção n. 29 sobre o trabalho forçado ou obrigatório de 1930; Convenção n. 105 relativa a abolição do trabalho forçado de 1957); c) o princípio da abolição efetiva do trabalho infantil (Convenção n. 138 sobre a idade mínima de admissão ao emprego, de 1973; Convenção n. 182 sobre a proibição das piores formas de trabalho infantil e a ação imediata para sua eliminação, de 1999); d) o princípio da eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenção n. 100 sobre a igualdade de remuneração entre homens e mulheres trabalhadores por trabalho de igual valor, de 1951; Convenção n. 111 sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão, de 1958). (CALISING, ALVARENGA (Coord.), 2017, p. 110)

A Declaração associa esses direitos e princípios às convenções citadas, que passam a ser definidas como fundamentais. “Dessa forma, todos os Estados Membros da OIT, por terem aderido à sua Constituição, são obrigados a respeitar esses direitos e princípios, havendo ou não ratificado as oito Convenções fundamentais que correspondem a eles.”
<<https://www.ilo.org/brasil/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>>

Em 1999 a OIT formalizou o conceito de trabalho decente, que

[...] sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável.
<<https://www.ilo.org/brasil/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>>

Assim, o organismo converge seus quatro objetivos estratégicos no conceito de trabalho decente: a) o respeito aos direitos no trabalho, especialmente aqueles definidos como fundamentais (liberdade sindical, direito de negociação coletiva, eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação e erradicação de todas as formas de trabalho forçado e trabalho infantil); b) a promoção do emprego produtivo e de qualidade; c) a ampliação da proteção social; d) e o fortalecimento do diálogo social.

Analisados os aspectos históricos que se consideram relevantes para o presente trabalho, passamos à análise do direito humano e o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

1.3 A dignidade da pessoa humana

O art. 1º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil prevê como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. Mas qual o conceito de dignidade? Apesar de parecer óbvia, não é simples essa resposta.

Para Ingo Wolfgang Sarlet (2002, p. 62) a dignidade é:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Para o autor a definição está associada ao reconhecimento do indivíduo, perante si próprio e perante a sociedade. Temos, então, que a dignidade da pessoa humana se realiza por todos os direitos fundamentais garantidos constitucionalmente. Pela amplitude de sua definição, é concebido como direito abstrato, segundo Ronald Dworkin (2003).

Ainda,

[...] por meio de uma breve análise de decisões judiciais proferidas no Brasil, sua aplicação adquiriu os mais distintos significados. Pode o princípio que a assegura constituir “superprincípio constitucional”, “valor fundante do texto constitucional”, “baliza axiológica”, “metanorma”, “matriz unificadora dos direitos fundamentais, a começar do direito à vida”, “princípio tão relevante que admite transbordamento”, “supremo valor ético e jurídico” ou mesmo “fundamento basilar do estado Democrático de Direito”. (PEDUZZI, 2009, p. 12)

Por todo esse subjetivismo a definição de um conceito fechado se torna impossível. Como parte intrínseca dos direitos humanos, a dignidade também vem de uma construção histórica, e se realiza pela efetivação de todos os direitos postulados ao indivíduo.

Para análise do princípio a luz do direito do trabalho, passamos ao denominado trabalho decente, que, conforme veremos a seguir, pode-se simplificar de modo que se tenha o princípio da dignidade aplicado às relações de trabalho.

1.4 O trabalho decente

Conforme citado em tópico anterior, a OIT converge seus objetivos na busca pelo trabalho decente. Lá falamos os pilares deste, que reforçamos: respeito às normas trabalhistas (liberdade sindical, eliminação de todas as formas de discriminação, do trabalho infantil e do trabalho forçado), promoção emprego produtivo e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social.

O trabalho decente está contido nos direitos humanos, e para ambos a dignidade é um fundamento. Assim, podemos concluir que a aplicação da dignidade da pessoa humana no direito do trabalho se dá pela efetivação do trabalho decente.

Ainda, preliminarmente, retomamos que os direitos trabalhistas foram previstos, ou conquistados, juntamente com os direitos de 2ª Dimensão (classificação de Bobbio citada anteriormente), é uma das espécies dos direitos sociais e econômicos, que trazem uma forma de atuação positiva do estado, em oposição aos direitos de 1ª Geração, que limitavam o poder estatal.

Contudo, destaca Amauri Mascaro Nascimento (1998, p. 285):

Não há contraposição entre os direitos humanos clássicos individuais e os direitos sociais. Interpenetram-se, apesar do diferente contexto ideológico que os inspirou. Não se fundem, mas se implicam de modo dialético, exercendo uma mútua influência, que os aperfeiçoa.

Destaca-se também o papel fundamental do trabalho para atingimento da dignidade da pessoa. É nessa amplitude de relações que o indivíduo tem sua integração com a sociedade, conforme retomaremos mais adiante.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos trata dos direitos trabalhistas nos artigos 23º e 24º². São previsões que, basicamente, asseguram o direito ao emprego, a igualdade (inclusive remuneratória), a limitação de jornada e a associação sindical. Também

² Artigo 23º

1. Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.

3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social.

4. Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.

Artigo 24º

Toda a pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e as férias periódicas pagas. < <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por> >

garantem a dignidade, ao assegurar que a remuneração deve proporcionar a existência conforme a dignidade humana, do trabalhador e de sua família.

Mas este rol ainda não prevê direitos trabalhistas hoje considerados mínimos: saúde e segurança do trabalhador, bem como maiores desmembramentos do princípio da igualdade. Então somam-se a esses direitos iniciais as já citadas Convenções Fundamentais da OIT – Organização Internacional do Trabalho, para termos, então, o mínimo social proposto pela entidade internacional.

Ainda, o item 2 da Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, formulada na 86ª Sessão, em Genebra, em junho de 1998,

Declara que todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as Convenções, têm um compromisso derivado do simples fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas Convenções, isto é:

- (a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva;
 - (b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;
 - (c) a efetiva abolição do trabalho infantil; e
 - (d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.
- <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_230648.pdf>

Assim, mesmo que certo país não tenha ratificado alguma das convenções consideradas fundamentais pela OIT, ela tem compromisso de respeitá-la por pertencer à Organização Internacional do Trabalho. O Brasil apenas não ratificou a Convenção nº 87, sobre liberdade e proteção ao direito de sindicalização. Atualmente a OIT tem 185 países membros.

Por fim, destacamos os artigos 6º a 9º do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovados na XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em Nova Iorque, em 1966³, ratificado pelo Brasil com o Decreto nº 591/1992, que

³ ARTIGO 6º

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito de toda pessoa de ter a possibilidade de ganhar a vida mediante um trabalho livremente escolhido ou aceito, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito.

2. As medidas que cada Estado Parte do presente Pacto tomará a fim de assegurar o pleno exercício desse direito deverão incluir a orientação e a formação técnica e profissional, a elaboração de programas, normas e técnicas apropriadas para assegurar um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e o pleno emprego produtivo em condições que salvaguardem aos indivíduos o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais.

ARTIGO 7º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente:

a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores:

também preveem requisitos mínimos para o trabalho que garanta a dignidade da pessoa: pleno emprego, remuneração digna e equitativa, segurança e higiene no trabalho, descanso e lazer, jornada razoável, bem como liberdade de associação e outros.

Assim, por todo exposto, levando em conta as garantias mínimas para o trabalho decente, sintetizamos o que deve ser tutelado para alcançá-lo: garantia de emprego, liberdade de escolha, igualdade de oportunidades, preservação da saúde do trabalhador, justa remuneração, limitação de jornada e previsão de intervalos para repouso e alimentação, proibição do trabalho infantil, liberdade sindical, proteção contra desemprego e outros riscos sociais.

Destacamos que, além dos diplomas internacionais ratificados ou assumidos como compromisso pelo Brasil, por ser membro da OIT, o constituinte também prevê os direitos mínimos que devem ser garantidos aos trabalhadores. O art. 6º traz o rol dos direitos sociais e, entre eles se encontram os direitos dos trabalhadores, no art. 7º, que visam garantir a melhoria da condição social dos obreiros.

Tais direitos listados no art. 7º, por serem cláusulas pétreas, não podem ser suprimidos. Em análise ao exposto, até então, temos que o rol trazido pela Constituição

- i) Um salário equitativo e uma remuneração igual por um trabalho de igual valor, sem qualquer distinção; em particular, as mulheres deverão ter a garantia de condições de trabalho não inferiores às dos homens e perceber a mesma remuneração que eles por trabalho igual;
- ii) Uma existência decente para eles e suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto;
- b) À segurança e a higiene no trabalho;
- c) Igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade;
- d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos.

ARTIGO 8º

1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir:

- a) O direito de toda pessoa de fundar com outras, sindicatos e de filiar-se ao sindicato de escolha, sujeitando-se unicamente aos estatutos da organização interessada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesses econômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto das restrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades alheias;
- b) O direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito destas de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas.
- c) O direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas;
- d) O direito de greve, exercido de conformidade com as leis de cada país.

2. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desses direitos pelos membros das forças armadas, da política ou da administração pública.

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam - ou a aplicar a lei de maneira a restringir as garantias previstas na referida Convenção.

ARTIGO 9º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à previdência social, inclusive ao seguro social. < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm >

Federal realiza, pelo menos em tese, o pretendido pela OIT, garantindo os mínimos fundamentais para existência do trabalho decente, definido pela OIT.

Abaixo desses patamares mínimos definidos, tanto no plano internacional, pela OIT, quanto no plano interno, no Brasil em sua Constituição Federal de 1988, com a previsão dos direitos sociais, não haverá o trabalho decente.

Negar o trabalho sem essas mínimas condições é negar os direitos humanos dos trabalhadores, a dignidade dos trabalhadores. É clara a relação entre trabalho decente e a dignidade humana, ambos inseridos como patamares mínimos dos reconhecidos direitos humanos.

Esse deve ser o objetivo dos estados que se propõe ao Estado Social, como é o caso do Brasil. Garantir a condição básica de vida para que o indivíduo possa se desenvolver em sociedade, por meio do trabalho e da interação social e política.

Desse modo, definido o conceito de trabalho decente, e definido este como objetivo do Estado Brasileiro, por todo exposto acima, passaremos à análise da importante inovação trazida pela Reforma Trabalhista: o trabalho intermitente.

2 TRABALHO INTERMITENTE

O contrato de trabalho intermitente, também chamado de contrato “zero hora”, foi introduzida na CLT pela “Reforma Trabalhista”, alterando o art. 443, caput e § 3º, e introduzindo o artigo 452-A. Seu objetivo principal foi o de simplificar e modernizar as relações de trabalho, mas sem que houvesse uma precarização dos direitos, conforme propaganda dos legisladores à época da tramitação do Projeto de Lei.

A alteração legislativa definiu o contrato de trabalho intermitente como sendo aquele em que a prestação de serviço não é contínua, ocorrendo alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade. Os períodos podem ser determinados em horas, dias ou meses, não há vedação pela lei. A única ressalva que trouxe foi a inaplicabilidade aos aeronautas, que são regidos por legislação própria.

Tal forma de contratação amplia as modalidades de relação de emprego, flexibilizando o requisito da não eventualidade da prestação de serviço para enquadramento do trabalhador como empregado formal.

Essa novel forma de contratação se alicerça em dois grandes eixos: (1) a redução/compressão dos custos empresariais e (2) a ampliação das faculdades/poderes patronais na gestão da mão de obra, conforme há muito já nos alertava o Professor Amauri Mascaro. (JUNIOR e PINHEIRO, 2019. p. 41).

Temos aqui um contrato celebrado entre empregador e empregado estipulando o valor do salário hora, não inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função. A prestação de serviços é descontínua ou eventual, o empregador convoca o trabalhador com antecedência sobre a disponibilização e o empregador só efetua o pagamento das horas efetivamente trabalhadas.

No Brasil, a exemplo de outros países, o novo modelo foi introduzido como forma de saída de crises econômicas.

No trabalho a pedido alemão, os empregadores e trabalhadores podem acordar que o trabalhador labore de acordo com a necessidade do trabalho. O Acordo deve especificar a duração semanal do trabalho e a quantidade diária de horas. Em relação à duração semanal, caso ela não seja fixada, será considerada como acordada a jornada de 10 horas semanais. No tocante à frequência diária, em caso de sua não fixação, o empregador deverá chamar o trabalhador por, pelo menos, três horas consecutivas. <http://ostrabalistas.com.br/figura-do-contrato-de-trabalho-intermitente-do-pl-no-6-7872016-reforma-trabalhista-luz-do-direito-comparado/>

Vemos que a previsão alemã, que é originária de 1985, traz limitações que o legislador brasileiro não trouxe, como a previsão de jornada mínima semanal e diária, o que garante, pelo menos, um salário mensal regular ao trabalhador. A previsão italiana, inaugurada em 2003, também possui ampla regulamentação com restrições quanto ao seu cabimento.

Em Portugal a previsão veio em 2009, de acordo com o Art. 157º do Código do Trabalho, “em empresa que exerça atividade com descontinuidade ou intensidade variável, as partes podem acordar que a prestação seja intercalada por um ou mais períodos de inatividade”. Ainda, não pode ser celebrado em regime temporário ou a termo resolutivo.

Nos Estados Unidos da América, os trabalhadores estão sujeitos ao just in time scheduling, onde os obreiros têm conhecimento da escala de trabalho com pouca antecedência. Trata-se de figura muito utilizada em lojas de varejo e restaurantes, que provoca polêmica em razão dos danos causados aos trabalhadores, em razão da incerteza quanto aos valores pagos e escalas de trabalho imprevisíveis. Em razão disto, oito Estado e o Distrito de Columbia introduziram lei que exigem dos empregadores o pagamento de um valor mínimo àqueles que trabalham em turnos calendarizados, ainda que não lhes seja atribuído trabalho nenhum. Na Nova Zelândia o mecanismo foi banido pelo fato de não beneficiar os trabalhadores. A partir da aprovação do Employment Relations Amendment Act 2016, os contratos de trabalho têm de especificar o mínimo de horas, os dias e os horários de trabalho. (JUNIOR e PINHEIRO, 2019. p. 49)

Em todos os casos têm-se que o novo regime foi uma resposta à crise econômica enfrentada pela sociedade, mas não houve repercussões positivas, sendo o regime banido em alguns países pela prejudicialidade ao trabalhador. No entanto, diante de tantas experiências negativas no cenário internacional, por que o legislador brasileiro trouxe a espécie como promessa de solução de todos os males da sociedade? Ela iria tirar todos os trabalhadores da informalidade... Vejamos então como foram as discussões e quais os embasamentos que motivaram os parlamentares a aprovar as alterações legislativas em tela.

2.1 Parecer da Comissão Especial ao PL nº 6.787/2016

O Projeto de Lei nº 6.787/2016 teve iniciativa do Presidente da República em 23/12/2016 e foi formada Comissão Especial na Câmara dos Deputados em 03/02/2020. Foram realizadas 17 audiências públicas entre 16/02/2017 e 06/04/2017; foram realizados 7 seminários de 20/03/2017 a 10/04/2017, houve ainda mais 40 reuniões e debates entre 07/02/2020 e 10/04/2020, foram apresentadas 850 emendas ao projeto; o projeto foi enviado ao Senado Federal em 28/04/2017 e transformado em lei em 14/07/2017.

No relatório a Comissão justifica que as alterações têm por objetivo aprimorar as relações de trabalho, valorizar as negociações coletivas e atualizar os mecanismos de combate à informalidade, entre outros.

Afirmaram que foram ouvidas todas as partes envolvidas, conforme preleciona o sistema democrático: Governo, Poder Judiciário, Ministério Público do Trabalho, representante dos trabalhadores e dos empregadores, e especialistas interessados em se manifestarem. Vemos pelos números de atos realizados que foram várias as possibilidades de oitiva pelos legisladores, mas gostaria de pontuar que apesar do debate ampliado, não houve tempo adequado de tramitação: foram apenas alguns poucos meses de debate para assuntos amplos e de grande repercussão social e econômica., faltando tempo para sopesamento adequado dos direitos em debate.

Continuando, pontuaram que as regras da Consolidação das Leis do Trabalho, publicada em 1943, não são mais suficientes para regulamentar as novas formas de interações da relação de emprego; que a liberdade deve ser ampliada e Estado deve abster-se, dando espaço de escolha às partes. Ainda citaram os três anos anteriores de crescimento negativo do Produto Interno Bruto. Nas palavras do relator: “O povo anseia por liberdade, anseia por emprego, deseja poder empreender com segurança. Vivemos em um país onde se discute os termos do contrato de trabalho na sua rescisão e não no momento da sua assinatura, uma ilógica inversão que desprotege os empregados e desincentiva as contratações”.

A propaganda exordial da Reforma foi que ela traria maior número de empregos, ampliaria o mercado de trabalho formal, absorvendo os que hoje são subjugados ao trabalho informal. Essa foi a principal justificativa do trabalho intermitente, que ele traria para a formalidade os chamados “bicos”. Mas, segundo pesquisas do IBGE, não foi o que aconteceu

Importante destacar que o Parecer cita em vários momentos que as alterações da lei não objetivam a redução de direitos dos trabalhadores, mas apenas a flexibilização das normas

da CLT pelas partes da relação de trabalho, “sem que haja o risco de serem invalidadas pelo Judiciário”.

Quanto ao trabalho intermitente, o parecer elucida que o novo formato possibilitará a prestação de serviços de forma descontínua, podendo alternar períodos em dia ou em hora, e empregador efetuará o pagamento somente das horas trabalhadas. Justifica a legalidade da modalidade com base na Orientação Jurisprudencial nº 358 da SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, que prevê a legalidade da proporcionalidade do salário mínimo hora para jornadas reduzidas. Ressalta-se, porém, que aqui há uma jornada pactuada entre as partes, mas inferior ao limite estabelecido na Constituição Federal.

Prevê que a nova hipótese vai atender demandas específicas de determinados setores: como bares, restaurantes e setor de turismo. As projeções do parecer previam a criação de 14 milhões de novos postos de trabalho. Ainda, que tal modalidade poderia ser benéfica a estudantes, que poderiam adequar as respectivas jornadas de trabalho e de estudo da forma que lhes fosse mais favorável. Mas como haveria essa programação? É dado ao trabalhador apenas a possibilidade de negar a convocação para o período pré determinado pelo empregador, mas ele não pode escolher outro horário que lhe fosse compatível. E, lembrando que a negativa lhe retira o salário, pois só recebe pelo tempo efetivamente trabalhado. Assim, não há uma escolha livre do empregado intermitente, se ele nega a prestação de serviço quando convocado, não haverá salário para sua subsistência.

No parecer, o trabalho intermitente foi abordado como solução para inúmeros problemas sociais, ele traria para formalidade os trabalhadores informais, contudo, de novo, não houve aumento de postos de trabalho formal, conforme prometido:

De acordo com a pesquisadora Marilane Teixeira, da Universidade Estadual de Campinas (Unicamp), há o problema da rotatividade: entre abril e setembro de 2018, 29.986 pessoas foram contratadas para o trabalho intermitente e, dessas, 8.801 foram dispensadas.

— Essa forma de contratação não traz absolutamente nenhuma segurança, não tem nenhuma proteção e também tem dispensa. Corresponde a 5% do saldo de empregos gerados neste período — afirmou. Fonte: Agência Senado <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/11/06/primeiro-ano-da-reforma-trabalhista-nao-trouxe-ganho-a-trabalhador-indica-debate>>. Acesso em: 28jul. 2020

Assim, conforme se verifica nas pesquisas da Unicamp, o trabalho intermitente não atingiu seu objetivo. Verifica-se que muitos dos contratados nesse regime foram dispensados, ainda que o montante total de contratações não atingiu os números esperados pelos legisladores. Feita análise das discussões prévias na Câmara dos Deputados, segue-se para a segunda casa legislativa a analisar o projeto de lei.

2.2 Discussão no Senado Federal

O Parecer do Senado Federal, de relatoria do Senador Ricardo Ferraço, não concorda com os argumentos de que o trabalho intermitente transfere o risco da atividade econômica da empresa para o empregador e afirma que a medida se destina a reduzir os altos índices de rotatividade nos postos de trabalho e a permitir a inclusão no mercado de trabalho de jovens, mulheres e idosos, que têm maior dificuldade de cumprir a jornada “cheia”.

Mas o parecer reconhece que a regulação constante do projeto de lei é insuficiente para salvaguarda dos trabalhadores, se não vejamos:

Entretanto, é necessária cautela. Esta mudança tem que ser feita de maneira segura, e não drástica. Futura medida provisória deve conceder salvaguardas necessárias para o trabalhador e talvez delimitar setores em que este tipo de jornada vai ser permitida. Muito embora acreditemos que a realidade de diversos setores da economia não se enquadra na lógica do trabalho intermitente, esta regulação não pode ser deixada para ser feita isoladamente pelo mercado. Temos de reconhecer que há enorme desigualdade no grau de maturidade das relações de trabalho pelo País, e que permitir o trabalho intermitente de qualquer forma pode levar a abusos e à precarização. Portanto, recomendamos o veto e a edição de medida provisória tratando deste item. Desta forma estaremos também prestigiando os sensíveis argumentos colocados na Emenda nº 51 pelo Senador Armando Monteiro, que é relator do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 218, de 2016, que se aprofunda sobre esta questão. Também caminham na direção do que decidimos os anseios do Senador Cristovam Buarque, autor da Emenda nº 58; da Senadora Kátia Abreu, autora da Emenda nº 185; do Senador Humberto Costa, autor das Emendas nºs 125 e 130; do Senador Lindbergh Farias, autor da Emenda nº 151; do Senador José Pimentel, autor das Emendas nºs 24, 35 e 101 – esta última com o Senador Paulo Paim; e da Senadora Vanessa Grazziotin, autora da Emenda nº 3.

Entretanto, o acordo do Poder Legislativo com o Poder Executivo é que este item seja aprovado conforme o texto atual, sendo posteriormente vetado e possivelmente regulamentado por medida provisória. Por isso, estão as rejeitadas as seguintes Emendas: nºs 3; 24; 35; 51; 58; 101; 125; 130; 151; e 185.

Assim, vemos que as discussões legislativas não se aprofundaram nos reais problemas da sociedade brasileira: desigualdade econômica. As justificativas, conforme exposto, são rasas e não pretendem efetivamente para eliminar desigualdades, mas apenas mascaram o problema, prometendo trazer trabalhadores informais para a proteção legal. A força motriz aqui, evidentemente, é suporte à economia em crise, com a falsa premissa de que o novo aquecimento da economia traria junto uma maior ocupação e renda aos trabalhadores, mas sem uma regulação estatal protetiva não há como se alcançar tais objetivos.

A tramitação legislativa da Reforma foi extremamente rápida e não se aprofundou em entender e compreender como os direitos sociais dos trabalhadores seria afetados.

2.3 Previsão brasileira

Após uma introdução do tema e das discussões pré norma, vamos analisar a previsão legal brasileira sobre o tema na Consolidação das Leis do Trabalho:

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. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

[...]

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

[...]

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - remuneração; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - férias proporcionais com acréscimo de um terço; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - décimo terceiro salário proporcional; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - repouso semanal remunerado; e (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

V - adicionais legais. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 8º O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

A previsão trouxe uma terceira modalidade de contrato de trabalho, antes era permitido apenas por prazo indeterminado ou determinado, este com regulação específica. O

contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito, obrigatoriamente, sob pena de não enquadramento no regime intermitente, e havendo prestação de trabalho por acordo tácito este será por prazo indeterminado, que é a regra geral.

O valor da hora deve respeitar o valor da hora do salário mínimo ou o pago aos demais empregados do estabelecimento para mesma função, o que preserva a igualdade com demais trabalhadores.

A lei estabelece prazo mínimo de antecedência de 3 dias corridos para convocação, e empregado poderá confirmar no prazo de 1 dia útil, sendo o silêncio considerado como recusa. A comunicação pode se dar por qualquer meio eficaz e deve informar a jornada que irá ser exigida.

Há, ainda, a previsão de que a recusa pelo empregado não irá descaracterizar a relação de emprego. Trata-se de uma exceção ao poder direito do empregador. Só haverá a subordinação se for aceita da convocação pelo empregado.

O § 4º prevê multa à parte que descumprir o pactuado após acatamento da oferta. Não há qualquer ressalva de que esta multa não incide ao empregado. Contudo não há previsão de multa para pagamento da remuneração devida fora do prazo.

Conforme o texto legal, após cada período de prestação de serviço deverá o empregador efetuar o pagamento imediato da remuneração devida ao trabalhador, das férias proporcionais acrescidas do terço constitucional, do décimo terceiro proporcional, do repouso semanal remunerado proporcional e dos adicionais legais devidos no caso (como adicional noturno, de insalubridade ou periculosidade) – sempre com descrição de todas as parcelas no recibo.

No que concerne a esses direitos que são devidos ao fim de cada prestação de serviços, uma controvérsia que certamente despontará é o cabimento, ou não, da proporcionalidade de férias e décimo terceiro salário quando o trabalho tiver sido executado em módulo inferior a 15 dias, já que apenas a partir de tal marco temporal que, em regra, são devidas tais parcelas. Contudo, sabemos que toda regra comporta exceções e a ordem jurídica já nos apresenta uma modalidade de trabalho em que as férias e o décimo terceiro salário proporcionais são devidos ainda que haja um único dia de labor. (JUNIOR e PINHEIRO, 2019. p. 59)

Também há previsão de depósito do FGTS e recolhimento das contribuições sociais devidas, mas aqui com base na remuneração mensal. Já as férias, são previstas como período em que o empregador não poderá convocar para prestação de serviços, não haverá aqui qualquer recebimento de valores, visto que foram adiantados quando da prestação dos serviços.

Por fim, o art. 452-A, § 9º da CLT dispõe que no contrato de trabalho intermitente, a cada doze meses de trabalho, o empregado tem direito ao gozo de um mês de férias. De acordo com Antônio Capuzzi, o termo “mês” deve ser interpretado

sistematicamente com o Código Civil, que dispõe que os prazos de meses expiram no dia de igual número do seu início, ou no dia imediato caso de correspondência inexata. Deste modo, poderá haver períodos de férias com 28, 29, 30 ou 31 dias, a depender do mês da concessão pelo empregador no caso de contrato de trabalho intermitente. (JUNIOR e PINHEIRO, 2019. p. 60)

O que podemos concluir da redação brasileira é que o legislador foi demasiado genérico, não estabelecendo qualquer limite a hipóteses de não cabimento. Tal mácula foi reconhecida no Senado, contudo, pela tramitação em urgência, relevaram e deixaram para posterior regulamentação.

Pelas experiências comparadas de outros países vemos a importância das limitações legais para preservar direitos trabalhistas essenciais e disponibilidade vedada, como de rendimento mínimo ao trabalhador e previsibilidade de jornada, bem como as hipóteses de atividades empresariais compatíveis com a modalidade.

A Medida Provisória 808/2017 havia fixado parâmetros mais minuciosos de regulamentação, porém não foi convertida em lei e, pelo decurso do prazo previsto no art. 62, § 2º, da CF, teve vigência apenas no período de 14/11/2017 a 23/04/2018.

Contudo, com Portaria nº 349 do Ministério do Trabalho, publicada em 14 de maio de 2018, o Governo Federal restabeleceu regras sobre o trabalho intermitente que estavam previstas na citada Medida Provisória. A portaria esclarece que o contrato deve ser firmado por escrito e registrado na carteira de trabalho, ainda que previsto em acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva.

PORTARIA Nº 349, DE 23 DE MAIO DE 2018

Estabelece regras voltadas à execução da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, no âmbito das competências normativas do Ministério do Trabalho.

O MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO, no uso das suas atribuições legais e tendo em vista o disposto no art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal, resolve:

[...]

Art. 2º O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na Carteira de Trabalho e Previdência Social, ainda que previsto em acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterà:

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, nem inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; e

III - o local e o prazo para o pagamento da remuneração.

§ 1º O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até três períodos, nos termos dos §§ 1º e 3º do art. 134 da Consolidação das Leis do Trabalho.

§ 2º Na hipótese de o período de convocação exceder um mês, o pagamento das parcelas a que se referem o § 6º do Art. 452-A da Consolidação das Leis do Trabalho não poderá ser estipulado por período superior a um mês, devendo ser pagas até o quinto dia útil do mês seguinte ao trabalhado, de acordo com o previsto no § 1º do art. 459 da CLT.

§ 3º Dadas as características especiais do contrato de trabalho intermitente, não constitui descumprimento do inciso II do caput ou discriminação salarial pagar ao trabalhador intermitente remuneração horária ou diária superior à paga aos demais trabalhadores da empresa contratados a prazo indeterminado.

§ 4º Constatada a prestação dos serviços pelo empregado, estarão satisfeitos os prazos previstos nos §§ 1º e 2º do Art. 452-A da Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 3º É facultado às partes convencionar por meio do contrato de trabalho intermitente:

I - locais de prestação de serviços;

II - turnos para os quais o empregado será convocado para prestar serviços; e

III - formas e instrumentos de convocação e de resposta para a prestação de serviços.

Art. 4º Para fins do disposto no § 3º do art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, 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 da referida lei.

§ 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.

Art. 5º 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.

Parágrafo único. No cálculo da média a que se refere o caput, 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.

Art. 6º No contrato de trabalho intermitente, o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

[...]

Art. 9º Esta portaria entra em vigor na data da sua publicação.

O Tribunal Superior do Trabalho analisou o mérito de um contrato de trabalho intermitente em agosto de 2019, a discussão era quanto a legalidade do contrato em toda e qualquer atividade empresarial: Processo:RR - 10454-06.2018.5.03.0097.

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – MG considerou que

[...] o trabalho em regime intermitente é lícito de acordo com a nova legislação, todavia, deve ser feito somente em caráter excepcional, ante a precarização dos direitos do trabalhador, e para atender demanda intermitente em pequenas empresas, sobretudo, não podendo ser utilizado para suprir demanda de atividade permanente, contínua ou regular. Não é cabível ainda a utilização de contrato intermitente para atender posto de trabalho efetivo dentro da empresa. No caso, como se trata de uma companhia aberta de capital autorizado, cujo objeto social inclui o comércio varejista e atacadista, em geral; importação e exportação de produtos; o acondicionamento e a embalagem de produtos entre outros (atos constitutivos - Id. 4d3d43a), entende-se que as funções exercidas pelo reclamante enquadram-se em atividade permanente e contínua da empresa. Do mesmo modo, considera-se que a redação do referido artigo 443, § 3º, da CLT, no sentido de que considera-se trabalho intermitente independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, na realidade se refere à função exercida pelo trabalhador e não ao caráter da atividade em si, termos em que, data maxima venia do entendimento esposado pelo d. juízo de primeiro grau, esta Eg. Turma declarou nula a contratação do reclamante pelo regime intermitente. Reconhecida a nulidade da cláusula

contratual relativa à modalidade da prestação de serviços (intermitentes), é despicienda a análise das demais alegações recursais a respeito da matéria”

Também assim entendeu a Anamatra – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho:

Nesse sentido, a Anamatra - Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, por meio de sua Comissão 3, redigiu a tese 28 da 19ª CONAMAT, por meio da qual entende que o regime de caráter intermitente é incompatível com a demanda permanente, contínua ou regular ou para substituir posto de trabalho efetivo. Vejamos: "No caso do contrato de trabalho intermitente: "é ilícita a contratação para atendimento de demanda permanente, contínua ou regular de trabalho, dentro do volume normal de atividade da empresa"; é ilegal substituir posto de trabalho efetivo (regular ou permanente) pela contratação do tipo intermitente; não pode o empregador optar por essa modalidade contratual para, sob tal regime, adotar a escala móvel e variável de jornada; acaso contratado na modalidade da intermitência, o trabalhador tem direito subjetivo à convocação, sendo ilícita sua preterição ou a omissão do empregador (Enunciado nº 90 da 2ª Jornada)."

Contudo a 4ª Turma do TST reformou a decisão, negando a precariedade da contratação e afastando a interpretação restritiva do Tribunal Regional, considerando-a violadora da legalidade. Segundo a literalidade dos dispositivos da CLT não é possível a restrição a situações excepcionais ou a determinadas atividades empresariais, sob pena de ofensa a segurança jurídica.

Vejamos a ementa:

"I) AGRAVO DE INSTRUMENTO - RITO SUMARÍSSIMO - TRABALHO INTERMITENTE - TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA - VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II, DA CF. Tratando-se de matéria nova a relativa ao trabalho intermitente, reconhece-se a transcendência jurídica do recurso de revista, e constatando-se a recusa do Regional na aplicação da nova Lei 13.467/17 à modalidade intermitente de contratação, a hipótese é de reconhecimento de violação do art. 5º, II, da CF, em processo submetido ao rito sumaríssimo. Agravo de instrumento provido. II) RECURSO DE REVISTA - RITO SUMARÍSSIMO - TRABALHO INTERMITENTE - MATÉRIA NOVA - TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA - VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II, DA CF - DESRESPEITO PATENTE À LEI 13.467/17, QUE INTRODUZIU OS ARTS. 443, § 3º, E 452-A NA CLT. 1. Constitui matéria nova no âmbito deste Tribunal, a ensejar o conhecimento de recurso de revista com base em sua transcendência jurídica (CLT, art. 896-A, § 1º, IV), aquela concernente ao regramento do trabalho intermitente, introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Lei 13.467/17. 2. Discutida a matéria em recurso oriundo de processo submetido ao rito sumaríssimo, apenas por violação direta de dispositivo constitucional se pode conhecer do apelo, nos termos do § 9º do art. 896 da CLT. 3. É pacífica a jurisprudência do TST no sentido de que, excepcionalmente, pode-se conhecer de recurso de revista em rito sumaríssimo por violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da CF, como forma de controle jurisdicional das decisões dos TRTs que deixarem flagrantemente de aplicar dispositivo legal que rege a matéria em debate (Precedentes de todas as Turmas, em variadas questões). 4. In casu, o 3º Regional reformou a sentença, que havia julgado improcedente a reclamatória, por entender que o trabalho intermitente "deve ser feito somente em caráter excepcional, ante a precarização dos direitos do trabalhador, e para atender demanda intermitente em pequenas empresas" e que "não é cabível ainda a utilização de contrato intermitente para atender posto de trabalho efetivo dentro da empresa". 5. Pelo prisma da doutrina pátria, excessos exegéticos assomam tanto nas fileiras dos que pretendem restringir o âmbito de aplicação da nova

modalidade contratual, como nas dos que defendem sua generalização e maior flexibilidade, indo mais além do que a própria lei prevê. 6. Numa hermenêutica estrita, levando em conta a literalidade dos arts. 443, § 3º, e 452-A da CLT, que introduziram a normatização do trabalho intermitente no Brasil, tem-se como "intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria" (§ 3º). Ou seja, não se limita a determinadas atividades ou empresas, nem a casos excepcionais. Ademais, fala-se em valor horário do salário mínimo ou daquele pago a empregados contratados sob modalidade distinta de contratação (CLT, art. 452-A). 7. Contrastando a decisão regional com os comandos legais supracitados, não poderia ser mais patente o desrespeito ao princípio da legalidade. O 3º Regional, refratário, como se percebe, à reforma trabalhista, cria mais parâmetros e limitações do que aqueles impostos pelo legislador ao trabalho intermitente, malferindo o princípio da legalidade, erigido pelo art. 5º, II, da CF como baluarte da segurança jurídica. 8. Ora, a introdução de regramento para o trabalho intermitente em nosso ordenamento jurídico deveu-se à necessidade de se conferir direitos básicos a uma infinidade de trabalhadores que se encontravam na informalidade (quase 50% da força de trabalho do país), vivendo de "bicos", sem carteira assinada e sem garantia de direitos trabalhistas fundamentais. Trata-se de uma das novas modalidades contratuais existentes no mundo, flexibilizando a forma de contratação e remuneração, de modo a combater o desemprego. Não gera precarização, mas segurança jurídica a trabalhadores e empregadores, com regras claras, que estimulam a criação de novos postos de trabalho. 9. Nesses termos, é de se acolher o apelo patronal, para restabelecer a sentença de improcedência da reclamatória trabalhista. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-10454-06.2018.5.03.0097, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 09/08/2019).

O órgão fracionário do Tribunal Superior do Trabalho evidenciou que existem três principais posições sobre a aplicação do trabalho intermitente segundo a doutrina:

a) hermenêutica ampliativa – o empregado não ficaria vinculado à empresa e o contrato terminaria com o final do engajamento efetivo do trabalhador (cfr. Eduardo Carrion, "Comentários à Consolidação das Leis Trabalhistas", Saraiva – 2019 – São Paulo, pág. 347). b) hermenêutica restritiva – reputando a lei de ladina e precarizadora, sustenta-se que o direito ao salário mínimo para o trabalhador intermitente deverá ser mensal e não proporcional às horas laboradas, inclusive nos meses em que não houver trabalho algum (cfr. Maurício Godinho Delgado, "A Reforma Trabalhista no Brasil, com os Comentários à Lei 13.467/17", LTr – 2017 – São Paulo, págs. 153-157); assim, seria inconstitucional o salário mensal inferior ao mínimo legal para o trabalhador intermitente (cfr. Jorge Pinheiro Castelo, "Panorama Geral da Reforma Trabalhista – Aspectos de Direito Material", LTr – 2018 – São Paulo, págs. 140-150); também seria inconstitucional a multa a ser paga pelo empregado intermitente que faltar ao serviço quando tenha aceito a convocação (cfr. Fernando César Teixeira Freitas, "Novidades do Contrato na Reforma Trabalhista", in "Reforma Trabalhista de Acordo com a Lei 13.467/17", Editora Foco – 2017 – Indaiatuba, págs. 29-33); o trabalho intermitente deveria ser vetado para categorias não sujeitas à utilização de mão-de-obra flexível, a par de se dever assegurar uma jornada mensal mínima, independentemente do número de horas trabalhadas no mês (cfr. Carla Franco Zannini, in "Lei da Reforma Trabalhista Comentada Artigo por Artigo", JHMIZUNO – 2017 – Leme, págs. 156-158); além dos aeronautas, também os domésticos estariam fora do âmbito do trabalho intermitente, por possuírem legislação própria (cfr. Luiz Carlos Roveda, "Reforma Trabalhista Comentada por Juizes do Trabalho: Artigo por Artigo", LTr – 2018 – São Paulo, págs. 169); ao trabalhador intermitente seria devido salário equitativo ao dos trabalhadores não eventuais da empresa, não se fazendo necessário o atendimento dos requisitos legais da equiparação salarial (cfr. Juliana Cruz, "Contrato de Trabalho Intermitente", in "Desafios da Reforma Trabalhista", RT –

2017 – São Paulo, págs. 149-155). c) hermenêutica estrita – pode ser utilizado em qualquer tipo de atividade, mantendo-se um vínculo do empregado com a empresa, que o chamará quando necessitar de seus serviços e pagará pelo tempo de trabalho efetivo, quando aceita a chamada (cfr. José Eduardo Duarte Saad, “CLT Comentada”, LTr – 2018 – São Paulo, pág. 689); admite-se inclusive para o trabalho doméstico de diaristas, que passam a ter uma contratação fixa, com engajamentos semanais de ao menos um dia (cfr. Fabiano Coelho de Souza, “Reforma Trabalhista – Análise Comparativa e Crítica da Lei 13.467/2017”, Editora Rideel – 2017 – São Paulo, págs. 166-169); o piso correspondente ao salário mínimo se aplica ao valor do salário hora (cfr. Gáudio Ribeiro de Paula, “Lei 13.467/17 – Uma Análise Didática da Reforma Trabalhista”, LTr – 2018 – São Paulo, págs. 36-40); o cálculo e pagamento das férias do trabalhador intermitente seguiria o procedimento dos trabalhadores avulsos, pela natureza similar da forma de prestação dos serviços, por engajamento concreto (cfr. Vólia Bomfim Cassar, “Uma das Novidades da Reforma Trabalhista: O Contrato Intermitente”, in “A Reforma Trabalhista na Visão da Academia Brasileira de Direito do Trabalho”, Lex-Magister – 2018 – Porto Alegre, págs. 186-190).

Assim, há três correntes interpretativas, contudo a 4ª Turma do TST reconheceu que só a última atende ao princípio da legalidade, constitucionalmente previsto; visto que os outros posicionamentos violariam a literalidade dos arts. 443, § 3º e 452-A da CLT. Se o legislador não restringiu a hipótese a determinadas atividades ou empresas, nem a casos excepcionais, não pode o intérprete fazê-lo. A Corte Regional criou parâmetros e limitações não regulamentos na lei.

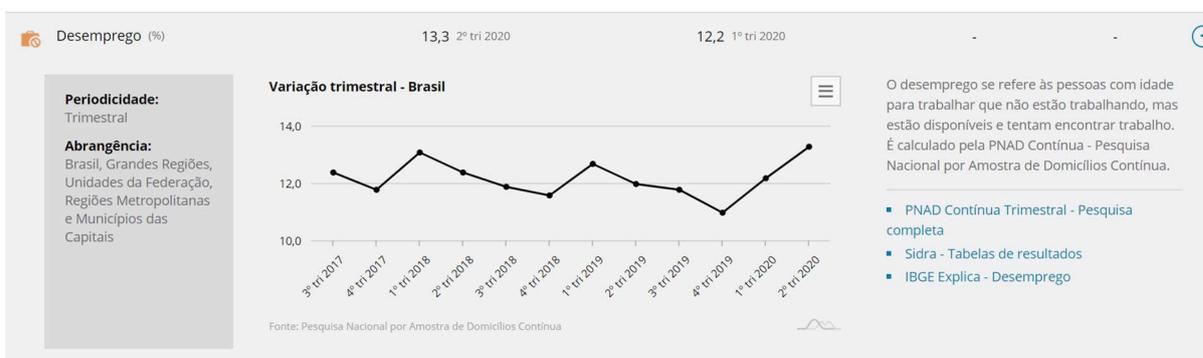
A Corte Suprema também reconhece que a nova modalidade contratual intermitente “flexibiliza a forma de contratação e remuneração” para rechaçar o desemprego, mas que não gera precarização. Ora, reconhecida a flexibilização, não há como se afirmar logo em seguinte a ausência de precarização, ou o que mais seria flexibilização do que a retirada de direitos, e a retira de direitos, inevitavelmente leva a precarização...

Com todos os suportes teóricos estabelecidos, passa-se a conexão da modalidade intermitente de trabalho com os direitos humanos.

3 ANÁLISE DO TRABALHO INTERMITENTE SOB ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS

Para analisarmos o impacto do trabalho intermitente sobre os direitos humanos, primeiramente vamos analisar os reais impactos, estatisticamente, dessa modalidade na realidade brasileira.

Assim, destaca-se que não houve aumento do número de empregos formais conforme prometido, se não vejamos os indicadores do IBGE quanto ao número de pessoas desempregadas no Brasil:



Pelo gráfico podemos concluir que a força motriz geradora de emprego não é a regulamentação estatal sobre contratos de trabalho, mas sim a economia. Diante de cenários de crise há aumento do desemprego, e o trabalho intermitente não foi capaz de trazer esses desempregados para a formalidade nesse cenário.

No gráfico também podemos ver os efeitos da pandemia de Covid-19, com o aumento do número de desempregados. O que se tinha anteriormente era sempre uma diminuição do número de desempregados na passagem do 1º para 2º trimestre do ano. Contudo, em 2020, devido a crise global causada pela infecção do citado vírus, vislumbra-se o aumento constante do percentual de pessoas sem ocupação de trabalho.

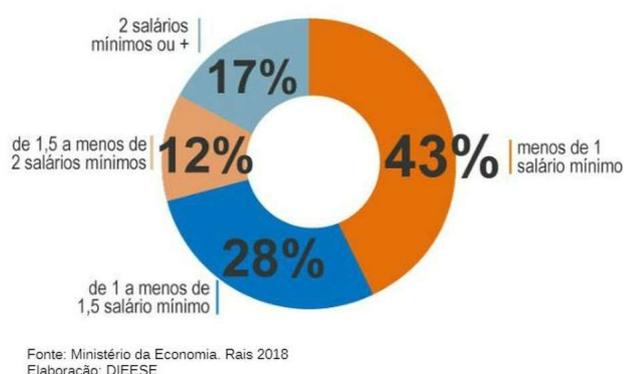
Mas, mesmo assim usou-se como justificativa a crise econômica para retirada de direitos trabalhistas considerados mínimos para o trabalho decente e para concretização da dignidade da pessoa humana.

Ainda, segundo pesquisa do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (Dieese), cerca de 40% dos vínculos de trabalho intermitente do Brasil passam um mês inteiro sem registrar nenhuma prestação de serviço. Aqui destacamos

novamente que essa modalidade contratual não garante uma vida digna ao trabalhador, que não recebe qualquer valor ao final do mês.

E, apesar do Poder Legislativo ter prometido gerar com a reforma trabalhista 14 milhões de postos de trabalho intermitentes no país, conforme dados do Dieese, foram registrados apenas 87 mil contratos de trabalho intermitente em 2018, e destes apenas 62 mil estavam ativos no fim do ano, e, ainda, subutilizados – 11% nunca sequer foram convocados.

Também a remuneração do trabalho intermitente não tem sido satisfatória para propiciar boa qualidade de vida ao trabalhador, veja-se a média das remunerações no ano de 2018:



Assim os impactos que poderiam ter sido positivos na vida dos trabalhadores não foram efetivados, mas os seus direitos sociais foram suprimidos.

O desemprego acaba gerando o discurso de que é necessário reduzir as condições de trabalho existentes para acolher os trabalhadores excluídos do mercado, mas em lógico que somente favorece a concentração de riqueza e o alargamento das desigualdades.

Temos aqui uma relativização dos direitos já conquistados, ou seja, há uma retirada dos direitos sociais conquistados à custa de tantas lutas de classes, mais especificamente a uma classe já marginalizada.

Vemos que o legislador está na contramão do curso natural dos direitos humanos, ele precariza a nova relação de trabalho ao retirar direitos. Sob a justificativa de modernização, insere trabalhadores que antes estavam a margem da proteção trabalhista em uma sub-proteção. Com a previsão da jornada variável, com pagamento somente das horas efetivamente trabalhadas, o legislador transfere ao empregado o risco do empreendimento.

Mas as conquistas já concretizadas não podem ser assim retiradas por uma simples repercussão de uma crise econômica. Por isso a Constituição traz rol dos direitos

fundamentais mínimos, direitos sociais para garantia da vida digna dos cidadãos. O que vemos é que a desregulamentação traz apenas precarização dos empregos e trabalhos, bem como diminuição da força da classe trabalhadora, que a duras penas conquistou os direitos sociais de proteção contra os abusos do patrão. Mas, intimidado pela crise econômica, o Estado busca uma resposta rápida e de pouca eficácia para satisfazer os maiores detentores do capital.

Os direitos sociais são os alicerces da sociedade mais igualitária que se busca na sociedade atual. Ao longo dos anos de suas conquistas, dos novos direitos sociais previstos, temos nos deparados com aumento da igualdade entre as classes, mas o movimento atual de retirada de direitos nos levará no sentido oposto. Cabe ao Estado implementar políticas que nos levem a essa maior igualdade, para preservar direitos e garantias conquistados e implementá-los na vida material, mas com justificativas infundadas diminuem a proteção anteriormente conquistada.

A garantia dessa progressão natural dos direitos humanos é o que pretende o princípio da vedação ao retrocesso, que também decorre do princípio da maximização da eficácia das normas de direitos fundamentais.

Quanto às fases dos direitos humanos enumeradas por Bobbio, como destacamos nos capítulos anteriores, vemos que há aqui o transcurso de uma nova teoria filosófica (neoliberal) para a previsão no sistema normativo interno e, conforme vemos em outros países, essa tendência de retirada de direitos sociais não vem ocorrendo apenas no Brasil. Contudo os efeitos que essa precarização das relações de trabalho pode causar já começam a ser sentidos: aumento das desigualdades sociais, que acentuam as diferenças de classes.

Destaca-se que em âmbito internacional ainda não se vislumbra esse movimento de retirada de direitos. Entendemos que os Estados são mais suscetíveis às pressões econômicas, enquanto os documentos internacionais de direitos humanos ainda buscam e preveem cada vez mais proteção aos vulneráveis, especificando as proteções nos documentos mais recentes.

Vemos que apesar os direitos sociais terem alcançados todos os estágios na evolução pensada por Bobbio, agora, após a sua previsão internacional e começo de implementação (até mesmo com obrigatoriedade por Cortes Internacionais), damos um passo atrás, retirando os direitos. Inegavelmente a previsão do trabalho intermitente cria uma classe de trabalhadores mais suscetível às variações econômicas, mais vulnerável, notadamente contrário aos direitos de 2ª dimensão: igualdade e regulação para evitar arbítrios.

Devemos retomar também o conceito de trabalho decente e analisar se o trabalho intermitente se enquadraria nessa concepção. São quatro os objetivos estratégicos do trabalho decente, conforme vimos anteriormente, vamos analisar cada um detidamente.

Quanto ao respeito aos direitos no trabalho, também já debatemos anteriormente, a nova modalidade não traz segurança ao trabalhador, essencial para vida digna. Ainda, também não fomenta a promoção do emprego produtivo e de qualidade, temos que o legislador se preocupou apenas com a falsa promessa de aumento do número de empregos formais, mas sem qualidade para o trabalhador.

Pois bem, sobre a ampliação da proteção social, também destacamos novamente que o trabalho intermitente inaugura uma classe de trabalhadores marginalizada, com uma proteção precária. E quanto ao fortalecimento do diálogo social, de uma classe já com poucos direitos, também não há indícios de que será efetivo.

O trabalho digno busca, ainda, assegurar que a remuneração proporcione a existência do trabalhador e de sua família com dignidade, contudo não há se quer garantia de que o empregado em trabalho intermitente perceba um salário mínimo mensal ao final do mês, visto sua imprevisibilidade de prestação de serviços.

O legislador ignorou os mandamentos de garantia de proteção mínima do trabalhador. Verifica-se que o malefício mais evidente é a incerteza de recebimento de ao menos um salário mínimo mensal, impossibilitando o planejamento familiar.

Para o trabalhador a irregularidade de jornada representa uma grande insegurança econômica, fica impossibilitado de programar mesmo um futuro próximo. Ainda a inconstância de turnos é reconhecida como prejudicial até mesmo na Constituição Federal, ao prever jornada menor aos turnos ininterruptos de revezamento. Não estaria também o trabalho intermitente enquadrado nesta hipótese? Já que a cada novo chamado o empregador estabelecerá as jornadas a serem cumpridas...

Negar o trabalho sem essas mínimas condições, como é o caso do trabalho intermitente, é negar os direitos humanos dos trabalhadores, a dignidade dos trabalhadores. É clara a relação entre trabalho decente e a dignidade humana, ambos inseridos como patamares mínimos dos reconhecidos direitos humanos, e temos evidentemente que a preocupação do legislador não foi proteger a parte mais vulnerável da relação, mais propiciar à parte hipersuficiente nova modalidade de prestação de serviço, com a simples justificativa de aumento do número de empregos formais, o que nem sequer chegou a acontecer na realidade material.

Conforme nos ensina Flávia Piovesan, a globalização econômica fundada no neoliberalismo, redução das despesas públicas, privatização, desconstitucionalização e flexibilização dos direitos sociais, disciplina fiscal para eliminação do déficit público, reforma tributária e abertura do mercado ao comércio exterior causam terrível abalo aos direitos sociais, que deixam seu caráter jurídico para se transformar em mercadoria passível de disposição. É o que se observa com a Reforma Trabalhista, que teve condão de atender apenas uma classe da sociedade, a classe já protegida pela detenção do capital.

Podemos estabelecer, então, que a relação de trabalho intermitente não segue as diretrizes dos direitos humanos. A bem da verdade inaugura uma nova dimensão, um passo a trás...

3.1 A Reforma Trabalhista e as Dimensões dos Direitos Humanos

Vamos retomar as dimensões dos direitos humanos para situar a inovação legislativa trabalhista do trabalho intermitente. O desenvolvimento da sociedade está imediatamente ligado a gradativa ampliação do reconhecimento e da proteção dos direitos humanos. Assim, os direitos humanos, reconhecidos e efetivados, são determinantes ou decorrências do progresso social e econômico de um Estado.

Ainda, Norberto Bobbio destaca, no plano histórico, que a afirmação dos direitos humanos, iniciada na era moderna com a concepção individualista da sociedade, se deu por uma inversão de perspectiva: saiu da relação soberanos e súditos para relação Estado e cidadão, encarando-se, a partir de então, sob a perspectiva do cidadão, e não mais do soberano. Ou seja, o indivíduo ganha o lugar de destaque, que antes era do soberano. Tal mudança de paradigma provocou a total renovação da sociedade.

Prosseguindo, conforme vimos, autor defende a tese da historicidade, segundo a qual os direitos humanos são produtos das lutas de classes, de modo gradual. Assim, o rol dos direitos humanos já se modificou e continua a ser ampliado. Os direitos nascem quando se torna possível, no plano fático e teórico, o seu surgimento, seja pelo aumento de autonomia proporcionado ao indivíduo, quanto a sua capacidade de técnica de domínio alheio. Ainda, podem surgir, também, face às novas ameaças enfrentadas. São originários de condições históricas, carências atuais, da classe detentora do poder e da existência dos meios aptos.

Direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade *sacre et inviolable*, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações. Não é difícil prever que, no futuro, poderão emergir novas pretensões que no momento nem sequer podemos imaginar, como o direito a não portar armas contra a própria vontade, ou o direito de respeitar a vida também dos animais e não só dos homens. (BOBBIO, 2004, p. 13)

Assim, definimos como direitos de primeira dimensão os direitos de liberdade individual. São mandamento de não-agir ao estado, mas que também garantem a participação política do indivíduo no estado.

Direitos de segunda dimensão são os direitos sociais, que constituem mandamentos de atuação estatal, demandam uma ação positiva do Estado. Eles expressam uma nova sistemática, buscam concretizar a igualdade material, não apenas formal. São demandas que surgiram após a Revolução Industrial.

Aqui se retira de cena o homem abstratamente considerado, sendo olhado o direito sob o ângulo de novos personagens, antes não considerados distintos: mulheres, crianças, velhos, deficientes, trabalhadores, consumidores, hipossuficientes. E essa proteção que tais classes demandam depende de uma intervenção ativa do Estado.

A liberdade, prevista anteriormente, não pode ser usufruída sem as condições mínimas de uma vida digna, que é o objetivo dos direitos de segunda dimensão, o que será alcançado com a redução das desigualdades.

Observa-se que, estas duas dimensões surgem em momentos de demandas sociais distintas: num primeiro momento pretendia-se apenas impedir os malefícios causados pelos soberanos, mas num segundo momento tal abstenção já não basta para satisfação social, sendo necessária uma atuação do Estado para que se obtenha o desfrute de certos direitos, ou seja, pretende-se ampliar os benefícios do Estado.

Por fim, os direitos de terceira geração são heterogêneos e vagos, podendo ser resumido no direito de se viver em um ambiente não poluído, segundo Norberto Bobbio (2004, p. 9). Não nos deteremos em sua análise por não ser escopo do presente trabalho.

Mas, devemos também retomar onde estamos, em um plano macro, quanto aos direitos humanos. Atualmente a demanda internacional se encontra na efetivação e garantia dos direitos reconhecidos internacionalmente. Nesse sentido que aperfeiçoam o conteúdo, especificando-o nos documentos mais recentes.

Por exemplo, a Declaração Universal já previa a salvaguarda das crianças e o tratamento não discriminatório das mulheres, contudo a Declaração dos Direitos da Criança, de 1959, e a Convenção sobre os Direitos Políticos da Mulher, de 1952, ambos aprovados pela Assembleia Geral da ONU – Organização da Nações Unidas, detalham tais direitos: proteção particular e cuidados especiais às crianças face a sua imaturidade física e moral, bem como não discriminação no direito de votar e ser votado, garantindo às mulheres o acesso ao voto.

Mas antes de avançarmos devemos destacar que, conforme já anunciado anteriormente, apesar de termos percorrido todo esse caminho teórico evolutivo, atualmente, especificamente quanto a análise em tela do trabalho intermitente, podemos estabelecer que temos uma criação de uma nova classe de trabalhadores com menos direitos do que as classes previstas até então. O que seria isso? Um novo início de ciclo ou retrocesso social?

Ainda segundo Bobbio (2004, p. 96), “[...] a luta pelos direitos teve como primeiro adversário o poder religioso; depois, o poder político; e, por fim, o poder econômico”. E é este último o responsável pelas inovações legislativas que temos em debate neste trabalho.

Assim, por todo exposto, podemos estabelecer que a reforma trabalhista não se encaixa nos direitos de 2ª dimensão, mas poderíamos estabelecê-la dentre os direitos de 1ª dimensão, já que há a retirada de leis imperativas, abrindo-se possibilidade à regulamentação entre as partes envolvidas na relação.

Contudo o direito do trabalho, direito eminentemente social, não deveria ser enquadrado em tal possibilidade. Um dos princípios do direito do trabalho é a proteção da parte hipossuficiente da relação, é um princípio fundamental e também um dos objetivos da criação da matéria. Assim, esse ramo do direito deve sempre buscar a extensão da proteção social.

Vimos anteriormente que os direitos sociais só prosperam em momentos de concessão dos grandes poderes, mas com a crise econômica vivida atualmente o capitalismo não vê espaço para composição com os trabalhadores e pressiona o Estado para condições mais benéficas a ele. Mas qual seria o papel do estado se não a proteção face às arbitrariedades das classes dominantes? O Governo cede a pressão e desconsidera os direitos trabalhistas mínimos por ele mesmo previstos e garantidos na Constituição de 1988.

Na disputa de força entre o capital e os prestadores de serviços, diante de cenários de crise, conforme já vimos anteriormente na história, a balança sempre pende para lado mais fraco economicamente, que geralmente também é o mais fraco politicamente.

Mas o trabalho não deve ser tratado apenas como mercadoria, ele é condição de assegurar aos cidadãos uma vida digna, valorização associada ao reconhecimento do indivíduo.

CONCLUSÃO

Assim, o presente trabalho se propôs a analisar o trabalho intermitente sob a ótica dos direitos humanos, foram definidos alguns conceitos basilares, percorreu-se um breve relato histórico, e abordou-se as discussões prévias do poder legislativo e a previsão normativa brasileira para o trabalho intermitente.

Por todo exposto no presente texto, podemos concluir que a modalidade de trabalho intermitente representa uma precarização das relações de trabalho, apesar do Poder Legislativo ter propagado que seria uma modernização da legislação trabalhista, que também traria grande aumento do número de empregos formais.

Conforme exposto na parte inicial do estudo, os direitos humanos têm a característica da historicidade: se desenvolvem e evoluem ao longo das mudanças históricas. Até então temos visto uma evolução contínua nas dimensões dos direitos humanos e fundamentais: começamos pelos direitos individuais de proteção, depois foram conquistados direitos sociais para a garantia da vida digna, para até mesmo direitos difusos de meio ambiente.

Contudo a nova modalidade de trabalho prevista, ao invés de aumentar o rol de proteção do trabalhador, hipossuficiente, transfere essa proteção ao empregador, com a justificativa de regulamentação para uma classe que até então estaria na informalidade. Todavia a solução trazida pelo legislador não é acobertar a classe, até então excluída das mesmas proteções dos trabalhadores formais regulares, mas criar uma “sub-classe” de empregados com mais incertezas do que direitos.

Vislumbra-se que esse tipo de contrato pressupõe outro tipo de sociedade, que não a brasileira atualmente: com um grande número de desempregados. Poder-se-ia vislumbrar sua viabilidade em uma sociedade onde o desemprego e o sub-emprego não fossem mais questões sociais tão significantes como são atualmente no Brasil.

Toda a lógica evolutiva histórica de desenvolvimento dos direitos humanos é hoje deturpada em defesa do capital, em virtude de crise econômica que é própria e inerente ao regime capitalista. Se as crises são próprias do sistema, para proteção das partes hipossuficientes se presta o direito diante delas, mas a lógica é invertida atualmente.

O trabalho intermitente inverte a lógica verificada historicamente: de aumento do rol de proteção da parcela da população hipossuficiente. Ele não tem os mesmos objetivos dos direitos humanos. Não podemos classificar tal modalidade contratual como direito de 2ª dimensão: de proteção, de regulação, de concretização de uma igualdade material.

O que se verifica é a relativização dos direitos de proteção já conquistados, direitos esses barganhados a custo de muitas lutas de classe. Não há consonância com o curso natural dos direitos humanos, que até então tem sido de ampliação do rol de proteção.

Ainda, deixa-se de lado e nada se discute sobre a violação do princípio de vedação do retrocesso. Não há aprofundamento da questão, apenas se afirma que não há retrocesso, sem fundamentação plausível, quando qualquer análise mais detalhada não se permite chegar à mesma conclusão.

O trabalho intermitente não garante as condições mínimas para a vida digna, para o trabalho decente, sendo frontalmente contrário aos direitos humanos. Nega-se à dignidade a essa categoria de trabalhador. A preocupação na nova regulamentação foi de proteção a uma classe já hipersuficiente, com falsas promessas de aumento do número de empregos formais. Contudo, mesmo se tivesse alcançado esse esperado número de novos postos de trabalho, esses trabalhadores não teriam as proteções mínimas para a garantia do trabalho digno.

A reforma trabalhista se fantasiou de modernização das relações, mas em suma efetivou uma retirada de direitos trabalhistas, essenciais e mínimos para dignidade do trabalhador.

REFERÊNCIAS

- BARRETO, Rafael. Direitos Humanos. 9ª Edição. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.
- BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer. 7ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- (CALSING, Renata de Assis; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (Coord.). Direitos humanos e relações sociais trabalhistas. São Paulo: LTr, 2017.
- COMPARATO, Fábio Konder. Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 7ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.
- COMPARATO, Fábio Konder. A Constituição Mexicana de 1917. Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/mex1917.htm>>. Acesso em 20ago. 2019.
- COMPARATO, Fábio Konder. A Constituição Alemã de 1919. Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/alema1919.htm>>. Acesso em 20ago. 2019.
- Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento 86ª Sessão, Genebra, junho de 1998. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/publication/wcms_230648.pdf>. Acesso em: 07set. 2019.
- Declaração de Diretos do Bom Povo de Virgínia (1776). Disponível em:<<http://dhnet.org.br/direitos/anthist/dec1776.htm>>. Acesso em: 20ago. 2019.
- Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em: 30ago. 2019.
- DWORKIN, Ronald. O império do direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- FERNANDES, Paulo Roberto. A figura do contrato de trabalho intermitente do PL nº 6.787/2016 (Reforma Trabalhista) à luz do direito comparado. Disponível em <<http://ostrabalhistas.com.br/figura-do-contrato-de-trabalho-intermitente-do-pl-no-6-7872016-reforma-trabalhista-luz-do-direito-comparado/>>. Acesso em 25jul. 2020.
- História da OIT. Disponível em: <<https://www.ilo.org/brasilvia/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang--pt/index.htm>>. Acesso em: 22 ago. 2019.
- HOBBSBAWN, Eric J. A era das revoluções. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Paz e Terra, 2001.
- JUNIOR, Hamilton Novo Lucena; PINHEIRO, Iuri. Comentários às principais decisões trabalhistas de 2018. Salvador: Editora Juspodivm, 2019.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Teoria Geral do Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 1998.

Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais E Culturais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em 30ago. 2019.

Painel de Indicadores do IBGE. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/indicadores#desemprego>>. Acesso em 03set. 2020.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. O princípio da dignidade da pessoa humana na perspectiva do direito como integridade. São Paulo: LTr, 2009.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. A desconstitucionalização dos direitos sociais na América Latina. Curitiba: Genesis, 2000.

Portaria restabelece regras do MP 808 sobre autônomos e trabalho intermitente. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mai-24/portaria-restabelece-regras-autonomos-trabalho-intermitente>>. Acesso em: 26jul. 2020.

Primeiro ano da reforma trabalhista não trouxe ganho a trabalhador, indica debate. Fonte: Agência Senado < <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/11/06/primeiro-ano-da-reforma-trabalhista-nao-trouxe-ganho-a-trabalhador-indica-debate>>. Acesso em: 28jul. 2020.

Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 2017. <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5302372&ts=1594038754821&disposition=inline>>. Acesso em: 26jul. 2020.

PL 6787/2016. <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2122076>>. Acesso em: 26jul. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 2ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

TRINDADE, José Damião de Lima. História Social dos direitos humanos. São Paulo: Fundação Peirópolis, 2002.

Trabalho intermitente volta a crescer em meio à crise da pandemia. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2020/07/26/internas_economia,875409/trabalho-intermitente-volta-a-crescer-em-meio-a-crise-da-pandemia.shtml#:~:text=Segundo%20o%20estudo%2C%20no%20ano,ativos%20no%20fim%20do%20ano>. Acesso em: 04set. 2020.

Trabalho intermitente pagou em média menos de um salário mínimo em 2018, mostra Dieese. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2020/01/24/trabalho-intermitente-pagou-em-media-menos-de-um-salario-minimo-em-2018-mostra-dieese.ghtml>>. Acesso em: 04set. 2020.

Trabalho Decente. Disponível em: <<https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 23ago. 2019.