

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

GUSTAVO DE SOUZA PIRES

REFORMA TRABALHISTA, RETROCESSO OU UM MAL NECESSÁRIO?

Uma análise acerca das principais mudanças.

São Luís

2018

GUSTAVO DE SOUZA PIRES

REFORMA TRABALHISTA, RETROCESSO OU UM MAL NECESSÁRIO?

Uma análise acerca das principais mudanças.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profª. Me. Maria Da Conceição Meirelles
Mendes

São Luís

2018

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

de Souza Pires, Gustavo.

Reforma Trabalhista: retrocesso ou um mal necessário? :
Uma análise acerca das principais mudanças / Gustavo de
Souza Pires. - 2018.

81 f.

Orientador(a): Maria da Conceição Meirelles Mendes.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade
Federal do Maranhão, São Luís, 2018.

1. Alterações. 2. Análise. 3. Consequências. 4.
Reforma Trabalhista. I. Meirelles Mendes, Maria da
Conceição. II. Título.

GUSTAVO DE SOUZA PIRES

REFORMA TRABALHISTA, RETROCESSO OU UM MAL NECESSÁRIO?

Uma análise acerca das principais mudanças.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____ / ____ / _____, às ____:____ horas.

Nota: _____ (.....)

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Me. Maria Da Conceição Meirelles Mendes (Orientadora)

Universidade Federal do Maranhão

1º Examinador

Universidade Federal do Maranhão

2º Examinador

Universidade Federal do Maranhão

RESUMO

O presente trabalho destina-se à abordagem acerca das principais mudanças e novidades trazidas ao ordenamento jurídico pátrio com o advento da Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista). Diante da vastidão das alterações realizadas no texto celetista, torna-se impossível tratar acerca de todo o conteúdo envolvido nesse contexto, razão pela qual esta obra se limitará ao trato de algumas das implicações feitas ao Direito Material do Trabalho. Serão analisadas as alterações no tocante à jornada de trabalho, à prevalência do negociado sobre o legislado, o trabalho intermitente, o teletrabalho e outros pontos cruciais que foram influenciados pela novel legislação. Como forma de melhor compreender o tema sob um aspecto geral, a análise das Constituições brasileiras até aqui existentes, e a relação destas com acontecimentos históricos marcantes – a exemplo do período medieval e da Revolução Industrial - também consiste num ponto chave para que se possa conhecer como os direitos trabalhistas foram cronologicamente tratados no ordenamento jurídico pátrio, além de se compreender a correspondência entre o modelo constitucional atual e as mudanças trazidas pelo legislador reformista, bem como as consequências dessas mudanças para as partes integrantes da relação de trabalho.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Alterações. Consequências. Análise.

ABSTRACT

The present work aims to approach the main changes and innovations brought about to the Brazilian legal order with the advent of the Law n° 13.467/2017 (Labor Reform). Considering the vastness of the changes made on the Labor Law, it becomes impossible to explain all the content that is inserted on this context, the reason why this work will be limited to some specific legal implications to the Substantive Labor Law. It will be analyzed the changes in the working hours, the supremacy of the deal over the legislature, intermittent work, telework and other crucial aspects that were influenced by the new legislation. As a way of improving understanding about the theme, the analysis of the Brazilian Constitutions hitherto, and the relationship with important historical events – for example, the medieval period and the Industrial Revolution - is also essential to know how Labor rights were chronologically brought up to the Brazilian legal order, besides comprehending the resemblance between the actual constitutional law and the changes brought by the legislator, as well as the consequences of these changes for the parts involved in the employment relationship.

Keywords: Labor Reform. Changes. Consequences. Analysis.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade
- CLT - Consolidação das Leis do Trabalho
- CNJ - Conselho Nacional de Justiça
- CRFB/88 - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
- FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
- MPT - Ministério Público do Trabalho
- OIT - Organização Internacional do Trabalho
- SDI - Seção de Dissídios Individuais
- STF - Supremo Tribunal Federal
- TST - Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	APARATO HISTÓRICO ACERCA DO TRABALHO	9
2.1	O trabalho antes da Revolução Industrial (Período Medieval)	9
2.2	O trabalho durante a Revolução Industrial	12
2.3	O trabalho no pós Revolução Industrial	14
3	OS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL	19
3.1	O Direito do Trabalho nas Constituições anteriores a 1988	19
3.1.1	A Constituição de 1824.....	19
3.1.2	A Constituição de 1891.....	21
3.1.3	A Constituição de 1934.....	21
3.1.4	A Constituição de 1937.....	22
3.1.5	A Constituição de 1946.....	24
3.1.6	A Constituição de 1967.....	25
3.2	O Direito do Trabalho na atual Constituição	26
3.3	A CLT como marco na consolidação dos direitos trabalhistas	31
3.4	Princípios consagrados no Direito do Trabalho	32
4	A REFORMA TRABALHISTA	36
4.1	Justificativas para sua implementação	36
4.2	Argumentos contrários	39
4.3	Principais mudanças e suas consequências para empregados e empregadores	40
4.3.1	Da jornada de trabalho.....	41
4.3.2	Da contribuição sindical obrigatória.....	50
4.3.3	Das férias.....	53
4.3.4	Das negociações entre trabalhadores e patrões (do negociado e do legislado).....	55
4.3.5	Do trabalho da gestante.....	58
4.3.6	Do salário e sua composição.....	60
4.3.7	Do trabalho intermitente.....	62
4.3.8	Da extinção do contrato de trabalho.....	63
5	A REFORMA TRABALHISTA É O FIM DA JUSTIÇA DO TRABALHO?	68

5.1	O que pensam os juristas e doutrinadores acerca do assunto	68
5.2	Para onde se deslocaria a competência em matéria trabalhista?	72
5.3	Afinal, a Justiça do Trabalho está mesmo fadada ao seu fim?	73
6	CONCLUSÃO	77
	REFERÊNCIAS	79

1 INTRODUÇÃO

Ao se considerar o atual contexto de crise política, econômica, social e institucional pela qual passa o Brasil, resta evidente que a Reforma Trabalhista, implantada pela Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017, assume papel importantíssimo para o agravamento da sobredita crise nos referidos aspectos, uma vez que, ao se modificar direitos trabalhistas consagrados há décadas, é inevitável que tal medida gere abalos nas esferas patronal, trabalhadora e jurídica.

Diante disso, várias discussões e debates foram travados a fim de se analisar, num contexto geral, se a Reforma consiste num retrocesso ou num mal necessário a fim de que, a longo prazo, venha a acarretar benefícios à classe trabalhadora que, no presente momento, não são possíveis de serem vislumbrados. Independentemente de tudo isso, o que se percebe na atual conjuntura é uma insatisfação maior por parte da classe trabalhadora em contraponto a uma satisfação por parte da classe política e também dos empresários.

Analisar essas questões, utilizando-se também de um aparato histórico, fazendo um “passeio” pelas relações de trabalho na Idade Média, na Revolução Industrial e nas Constituições Brasileiras, consiste no objetivo deste trabalho. Evidentemente, por se tratar de um tema que demanda inúmeras discussões e que, em virtude disso, dificilmente seria esgotado, necessário se faz abordar as principais mudanças implementadas pela supracitada lei. Assim espera-se, de alguma forma, colaborar para que um assunto como este, de extrema importância não apenas para o Direito, mas para a sociedade brasileira como um todo, seja tornado mais claro, pois uma mudança desta magnitude não deve permear apenas o meio acadêmico; ao contrário, deve ser levado ao máximo ao conhecimento de todos, até mesmo porque, dentre as tantas críticas que foram feitas à Reforma Trabalhista, uma das principais consiste no fato de que se tratou de uma medida tomada às pressas pelo Poder Executivo juntamente com o Poder Legislativo sem o necessário debate que deveria ocorrer com todas as classes diretamente envolvidas nesse contexto, tais como trabalhadores, patrões e, também, o Poder Judiciário.

2 APARATO HISTÓRICO ACERCA DO TRABALHO

Para melhor compreensão acerca do tema objeto deste trabalho, é essencial que se contextualize historicamente as relações de trabalho ao longo dos anos. E neste tópico, a fim de não alongar demasiada e desnecessariamente esta obra, utilizar-se-á como marco inicial desse aparato histórico o período medieval, tendo em vista as suas peculiaridades e também toda a mística envolvida em torno dessa época, que para muitos historiadores foi um momento de pouquíssimo desenvolvimento em várias áreas da vida, mas que, apesar disso, também teve seus avanços.

2.1 O trabalho antes da Revolução Industrial (Período Medieval)

No período da Idade Média, ao contrário do que costumava ocorrer anteriormente a ele, as relações de trabalho não eram marcadas pela escravidão (oficialmente falando), mas sim por uma relação de servidão que beirava a um regime escravocrata. Em uma economia predominantemente agrária, o servo trocava sua força de trabalho pela proteção recebida do senhor feudal, que era de fato o dono da terra (a gleba) onde esse servo se estabelecia e possuía a devida proteção.

Mas, afinal, quem eram esses servos? Eles eram geralmente escravos alforriados ou simplesmente homens livres que tinham de recorrer ao senhor feudal para que encontrassem proteção necessária a fim de fugir das perseguições do seu Estado de origem ou até mesmo dos invasores que se apossavam da localidade onde vivam. E embora a relação entre servo e senhor feudal não fosse de escravidão, esta era muito parecida. Isso porque o servo era obrigado a trocar sua força de trabalho pela proteção de que necessitava, caso contrário estaria completamente desamparado, chegando a correr sérios riscos de vida.

Ademais, a relação servo-senhor feudal muitas vezes extrapolava o âmbito do labor. Em alguns casos, o senhor tinha direito até mesmo à primeira noite de núpcias com a serva que se casasse. Ao que parece, valia, para um servo, se submeter a tudo em troca de ter um mínimo de segurança para sua existência. Assim, na Idade Média, pelo que se percebe, o "salário" do trabalho era a vida, pois numa situação como a descrita, se recusar ao trabalho era estar assumindo expressamente sérios riscos para sua sobrevivência.

Saindo um pouco do aspecto pessoal e entrando no âmbito das condições de trabalho da época, no que tange principalmente ao maquinário e ao desenvolvimento tecnológico, falar em subdesenvolvimento é algo impensável, sem desconsiderar, é claro, que nesse período as

condições ainda estavam muito distantes do ideal. Entretanto,

(...) o progresso, que no essencial foi mais quantitativo que qualitativo, não pode ser ignorado. Difusão de ferramentas, de máquinas e de técnicas já conhecidas na Antiguidade mas que continuavam a ser, em maior ou menor grau, raridades ou curiosidades, não inovações - esse é o aspecto positivo da evolução técnica do Ocidente medieval.¹

E como principal expoente desse desenvolvimento aqui retratado, tem-se o moinho de água, também denominado azenha, que já era conhecido desde a Antiguidade, com vasta utilização, por exemplo, no Império Romano, mas que continuava a ter sua importância também no período medieval.

Outro aspecto importante que o supracitado autor menciona acerca das condições de trabalho, é que as insuficiências, as limitações e os estrangulamentos técnicos eram vistos como principais responsáveis por manter uma sociedade estagnada, assim como o trabalho que ela desenvolvia. Além disso, as exigências econômicas eram capazes de fazer com que a mão de obra se mantivesse barata e numerosa para manter os privilégios gozados pelas classes mais abastadas, embora essa mão de obra aqui tratada não fosse tão fácil de ser explorada como uma mão de obra escrava o era, e tudo isso se utilizando de um aparato ferramental extremamente rudimentar.

Importante destacar, também, o papel exercido pelo clero no contexto do aprimoramento técnico da época. Em meio às suas obrigações clericais, que envolviam cuidar e amparar os necessitados, prover o alimento àqueles que não o possuíam, dentre outras funções de cunho filantrópico, promover o desenvolvimento das condições de trabalho da época tornava-se algo praticamente inevitável. Nesse sentido,

A obrigação imposta ao clero e, especialmente, aos monges, de ter tão poucos contactos quanto possível - incluindo as relações econômicas - com o exterior e, principalmente, o desejo de ver-se livres das tarefas materiais para poder dedicar-se ao *opus Dei*, às ocupações propriamente espirituais (ofícios, orações), e ainda a sua vocação para a caridade, que os obrigavam a prover às necessidades econômicas não só da sua numerosa *familia* mas ainda dos pobres e mendigos de fora com distribuição de víveres, impeliram-nos ao desenvolvimento de um certo apetrechamento técnico.²

Posteriormente, na segunda parte do período medieval, e como consequência da bem anterior queda do Império Romano, uma nova tendência laboral ganhava força, quais sejam, as Corporações de Ofício. Estas eram constituídas basicamente por pessoas extremamente

¹ LE GOFF, Jacques. **A civilização do ocidente medieval**. 2. ed. Lisboa: Estampa, 1995. p. 243.

² Ibid., p 246.

peritas numa determinada área do trabalho; por exemplo, por alguém que dominava a tecelagem, o manejo de metais, a alimentação, etc. Esse indivíduo dotado de extremo conhecimento num determinado ramo era conhecido como “mestre” e tinha o objetivo de ensinar aos seus aprendizes os pormenores daquela atividade que dominavam, a fim de torná-los também peritos nessa atividade e, deste modo, dar continuidade aos trabalhos na Corporação. Importante frisar a ética e a lealdade que pairavam em torno destas instituições, pois era proibido que um mestre de uma Corporação recrutasse um aprendiz de outra Corporação e, além disso, os estatutos das Corporações gozavam de prevalência sobre quaisquer contratos particulares que pudessem existir entre o mestre e seus aprendizes ou qualquer outro integrante dessa Corporação. Como bem destaca Maria Alice Monteiro de Barros,

A preocupação dominante nas corporações, sobretudo na França, no século XII, refletida nos seus estatutos, era assegurar a lealdade da fabricação e a excelência das mercadorias vendidas. (...) O mestre não podia recrutar operários de outras corporações, tampouco lançá-las ao descrédito. (...) O ajuste contratual deixa de ser norma reguladora para ser substituído pelas regras das Corporações de Ofício, aplicáveis a todos os seus membros (...)³

Apesar disso, havia a celebração de um contrato de aprendizagem entre o mestre e o seu aprendiz, que durava geralmente de 2 a 12 anos, período este em que o mestre detinha totais direitos sobre o seu aprendiz (direitos limitados ao âmbito laboral, vale mencionar), mas também possuía obrigações para com este, a exemplo da alimentação e adequada instrução para a execução do ofício a que estava apto a ensinar. Percebe-se, aqui, certa semelhança com o que se conhece hoje em dia por "contrato de trabalho". É evidente que naquela época a situação era completamente diferente e possuía suas peculiaridades, mas tal semelhança é inegável.

Outro ponto a ser destacado com relação às Corporações de Ofício é que seus estatutos, assim como as leis que atualmente se aplicam ao Direito do Trabalho, eram dotados de heterogeneidade, ou seja, a regulamentação das atividades laborais dos trabalhadores da época era estabelecida por normas externas à vontade destes. Fazendo um paralelo com o ordenamento jurídico pátrio atual, seria como se esses estatutos fossem a CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) da época, que se aplicavam às relações trabalhistas, mas que não foram livremente elaborados pelos indivíduos participantes dessa relação, consistindo, portanto, numa espécie de fonte formal heterônoma. Nesse sentido, para fins de esclarecimento, uma

³ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 48.

fonte formal heterônoma é aquela que surge a partir da atuação de um terceiro, normalmente o Estado, sem a participação direta dos destinatários desta norma jurídica.⁴

2.2 O trabalho durante a Revolução Industrial

Esse período certamente é o maior divisor de águas no que se refere às relações laborais ao longo da história da humanidade. Uma época marcada por inúmeros avanços tecnológicos que, entretanto, quase nada de positivo significaram para os trabalhadores. Jornadas de trabalho excessivas, condições de trabalho insalubres, não diferenciação entre o trabalho exercido pelos homens e pelas mulheres, crianças ajudando os pais nas fábricas a fim de tentar melhorar um pouco a renda da família e um empresariado cada vez mais ávido pelo lucro e de olhos vendados para a situação deplorável que seus empregados enfrentavam. Estas são as características que infelizmente marcaram o mundo do trabalho durante a Revolução Industrial e que serão abordadas ao longo deste tópico.

Como já dito, as condições financeiras e de trabalho dos operários eram deploráveis. Os ambientes das fábricas eram dotados de uma insalubridade desumana, insalubridade essa que acabava se estendendo aos bairros residenciais desses operários, onde as ruas eram imundas, poucas casas possuíam um banheiro próprio e as condições sanitárias eram precárias. Somando-se a tudo isso, havia ainda a remuneração extremamente baixa pelos serviços prestados, com situação pior para as mulheres e crianças, que constituíam grande parte da força de trabalho da época, tendo em vista o menor preço de sua mão de obra. Desse modo, contratar mulheres e crianças para trabalharem nas fábricas, a um preço menor que o pago aos homens, e sujeitas à mesma jornada de trabalho que os operários do sexo masculino, era algo extremamente rentável para os donos das fábricas. Por isso mesmo, a exemplo da indústria têxtil, “[...] as novas invenções e processos tornavam possível reduzir frequentemente o número de homens empregados e substituí-los por mulheres e crianças mais mal pagas”⁵. Além disso, no que se refere à quantidade de mulheres no mercado de trabalho da época, submetidas a essas condições já relatadas,

⁴ RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho esquematizado**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

⁵ HENDERSON, William Otto. **A revolução industrial: 1780 – 1914**. Tradução de Maria Ondina. Ed. Brasileira. rev. e prefaciada por Aldo Janotti. São Paulo: Verbo: Ed. Da Universidade de São Paulo, 1979. p. 126.

[...] em 1844, um exame de 412 fábricas no Lancashire revelou que 52 por cento dos operários eram mulheres. Os donos das fábricas pagavam menos às mulheres e às crianças do que aos homens e achavam que aquelas eram geralmente mais sujeitas à disciplina do sistema fabril.⁶

Outro aspecto absurdo dessa época era o fato de que os operários estavam completamente à mercê dos desmandos dos patrões, a começar pelos pagamentos das contraprestações pelos serviços. Em algumas localidades considerava-se algo escandaloso o pagamento de salários adiantados aos operários, o que os levava a uma condição de dívida permanente e, conseqüentemente, os forçava a prestar serviços de forma ininterrupta a fim de diminuir os prejuízos ocorridos em virtude das dívidas adquiridas. Assim, se tornavam totalmente vinculados e dependentes de um determinado patrão, algo que, como visto no tópico anterior, se assemelhava muito à condição de um servo perante o respectivo senhor feudal. Daí se torna ainda mais claro o porquê de a Revolução Industrial não ter sido uma época de avanços no aspecto social. Ao contrário, em alguns momentos, pode ser vista até como uma época de retrocessos.

Tornando, pois, à rotina maçante das jornadas de trabalho, constata-se que era extremamente penoso, para os trabalhadores da época, adquirir uma adaptação adequada a essas novas tendências fabris - capitalistas. É importante destacar que a sociedade, naquele momento, estava passando de um caráter predominantemente rural para uma vida urbana, confinada no insalubre ambiente das fábricas, e essa dificuldade de adaptação diz respeito, principalmente, às diferenças que haviam entre esses dois estilos de vida: enquanto no mundo feudal o trabalhador ainda desfrutava de um período de descanso por dia, o mesmo não acontecia nas fábricas. O maquinário necessitava de atenção constante por parte dos operários, que eram severamente multados caso sobreviesse algum fortuito, pois esse maquinário era caro e, caso surgisse algum defeito, os prejuízos aos patrões poderiam ser enormes. Com isso, além da atenção redobrada, era preciso trabalhar cada vez mais para alcançar as metas estabelecidas pelo patrão e, assim, fornecer lucros cada vez mais elevados aos seus empregadores.

Como se pode notar diante de tudo que já foi exposto, jornadas de trabalho excessivas, condições de trabalho insalubres e baixíssimas remunerações inevitavelmente ocasionariam no operariado da época sérios problemas de saúde. E no mesmo sentido se manifesta William Otto Henderson:

⁶ Ibid., p. 127.

O novo sistema industrial arruinou a saúde de muitos trabalhadores. Quase todas as indústrias tinham as suas doenças características e as suas deformidades físicas. Os oeliros, os pintores e os cortadores de arame sofriam de envenenamento pelo chumbo; os mineiros, de tuberculose, de anemia, de vista, e de deformações da espinha; os afiadores, de asma; os fiandeiros, de perturbações brônquicas; os fabricantes de fósforos, de envenenamento pelo fósforo.⁷

As piores condições de saúde dos trabalhadores das fábricas podiam ser constatadas até mesmo através dos recrutamentos militares naquelas localidades onde haviam: notava-se que os recrutas que habitavam em regiões rurais possuíam menos deformações físicas e enfermidades em geral que aqueles oriundos dos centros urbanos da época.

Ademais, havia também a extrema negligência dos patrões para com a segurança dos seus empregados. A ocorrência de acidentes nas fábricas era uma constante, não havia o amparo adequado para aqueles que se acidentavam, não raro também ocorriam mortes nesses ambientes, e a utilização de equipamentos de proteção ainda estava longe de ser uma realidade. Para se ter uma ideia, aqueles que trabalhavam nas minas costumavam fazê-lo sem luvas, utilizando chapéus que em nada os protegiam e, não bastasse isso, utilizavam lamparinas desprovidas de qualquer proteção contra as suas chamas, o que favorecia, de forma demasiada, a possibilidade de incêndios e de óbitos.

2.3 O trabalho no pós Revolução Industrial

Após um período de condições deploráveis para o operariado, é indiscutível o fato de que as condições de trabalho após a Revolução Industrial não tinham mais como piorar. Tanto sofrimento e tanta exploração ajudaram a dar origem à criação de mecanismos que possibilitassem aos operários melhores condições de trabalho, seja no que tange à remuneração, à duração das jornadas e à salubridade no âmbito do ambiente laboral. Ademais, grandes pensadores deram sua parcela de colaboração nesse processo, desenvolvendo pensamentos e teorias que ajudavam a explicar tudo que já vinha ocorrendo e que, de certo modo, levava a reflexões acerca de como solucionar essa problemática da classe trabalhadora.

Um dos grandes expoentes desse momento da história sem dúvida alguma foi Karl Marx. Testemunha ocular das condições de miserabilidade pelas quais passavam a classe trabalhadora, desenvolveu, dentre tantas teorias, a “[...] teoria da exploração do homem pelo homem”⁸. Essa teoria, em linhas gerais, pregava, de forma acertada com base na realidade da época, a tese de que havia uma submissão do empregado por parte do seu empregador, em

⁷ Ibid., p123.

⁸ NIVEAU, Maurice. **História dos fatos econômicos contemporâneos**. São Paulo: Difel, 1969. p. 137.

virtude do fato deste último ser o detentor dos meios de produção. Com isso, o patrão impunha ao seu empregado uma alienação dos meios de trabalho, da força do trabalho e do produto do trabalho. Desse modo, restava ao trabalhador apenas se utilizar de sua força de trabalho para produzir em massa produtos que não iriam satisfazer a si próprio, mas ao seu empregador e às outras pessoas. Assim nascia, portanto, as bases da economia capitalista, cujo estilo é voltado para uma produção em massa com vistas ao lucro para o detentor dos meios de produção, enquanto os produtores, por outro lado, não têm acesso aos bens que produzem.

Outra contribuição marcante de Karl Marx, juntamente com Friedrich Engels, foi o desenvolvimento da “teoria da luta de classes”. Para essa teoria, a história das sociedades humanas, indiscutivelmente, sempre foi marcada por uma permanente luta de classes, que ocorria com o escopo de romper com uma estrutura social dominante numa determinada época. Trazendo este conceito à situação aqui tratada, tem-se que, na Revolução Industrial, ocorre a coexistência de duas classes: a burguesia, detentora dos meios de produção e exploradora da mão de obra dos demais, que, por sua vez, são representados pela segunda classe, qual seja, o proletariado, que não detinha os meios de produção e, tampouco, tinha acesso às riquezas que produziam, ante a situação de miséria e exploração a que estavam submetidos. Levando-se em conta as linhas de raciocínio abordadas por essas teorias aqui ventiladas, é inegável que os pensamentos tratados em ambas consistiam num fator motivacional para o rompimento com as condições de trabalho a que estavam submetidos os trabalhadores no auge do período industrial. Assim, algumas mudanças começaram a ser implementadas durante e, também, ao final desse período.

Alguns trabalhadores, a exemplo dos operários têxteis e outros operários de fábricas e oficinas, embora ainda não estivessem amparados por uma legislação de caráter eminentemente trabalhista, já desfrutavam de condições laborais regulamentadas por lei, embora suas jornadas de trabalho ainda não fossem devidamente reguladas. Apesar de não se perceber um avanço significativo nesse ponto, é certo que mesmo assim houve um avanço, pois como foi tratado em tópicos anteriores deste trabalho, as condições no ambiente laboral eram extremamente insalubres e, para piorar, não havia ainda um aparato legal que desse atenção à causa trabalhadora, e os operários, igualmente, não tinham força para lutarem por melhores condições de vida, seja pela falta de esclarecimento, seja pela necessidade de ter um trabalho para poderem sustentar suas famílias, ainda que com uma renda extremamente baixa. Desse modo, os trabalhadores ficavam totalmente reféns das condições impostas por seus patrões, e o surgimento de um instrumento legal para regular as condições de trabalho certamente já inaugurava uma nova era contra a super exploração patronal e a favor da

concretização dos direitos trabalhistas.

Como se sabe, as jornadas de trabalho eram extremamente extenuantes e não havia descanso, pois a necessidade de produção de lucro para os patrões ditava o ritmo do estilo de vida dos trabalhadores. Os dias de descanso costumavam ficar limitados aos feriados de cunho religioso. Entretanto, a partir da década de 1870 esse cenário começa a mudar. Mais precisamente a partir do ano de 1871, os trabalhadores passaram a ter a garantia de um descanso semanal que seria independente de um feriado religioso. Assim, independentemente da condição de trabalho a que eventualmente estariam submetidos (pois estas geralmente dependiam do contrato que conseguiam adquirir diretamente com os seus patrões ou através de seus sindicatos), já havia a garantia de pelo menos um dia integral de descanso, algo que, fisiologicamente falando, já servia para aliviar sobremaneira a pesada carga de trabalho a que estavam sujeitos esses trabalhadores.

Conforme mencionado no parágrafo acima, os sindicatos também já existiam nos anos 70 do século XIX. Embora de estrutura ainda precária e sem a força que deles se poderia esperar, com o surgimento dos sindicatos o proletariado já poderia desfrutar de uma segurança maior na busca por melhores condições de trabalho, por melhores salários e pela consecução de seus demais direitos trabalhistas que eventualmente lhes fossem assegurados. Eric Hobsbawm aborda de forma satisfatória esse contexto ao afirmar que

No começo da década de 1870, o sindicalismo foi aceito e reconhecido oficialmente, nos lugares onde haviam logrado firmar-se. Graças à estrutura arcaica da economia britânica, esse reconhecimento ocorreu não apenas para os artífices qualificados de ocupações manuais (como, por exemplo, pedreiros, alfaiates, impressores, etc.), como também no coração das atividades básicas, como as tecelagens de algodão e as minas de carvão, bem como no grande complexo de fabricação de máquinas e navios, atividades nas quais a parte maior do trabalho qualificado continuou a compor-se essencialmente de artífices. Ainda assim, aquele reconhecimento não atingia mais que uma pequena minoria dos trabalhadores britânicos (...).⁹

Além dos sindicatos, que mais tarde passariam a um grau de organização mais elevado, outro avanço para a classe trabalhadora foi o surgimento, ao final do século XIX, dos planos de seguro de trabalhadores. Estes planos, em linhas gerais, representavam mais ou menos o que se conhece na atualidade por Previdência Social. Até então, os operários que sofriam acidente e tinham sua capacidade de trabalho reduzida ou totalmente eliminada, ficavam simplesmente desamparados e à mercê das intempéries da vida. E pior: o prejuízo também se estendia aos seus familiares, que passavam a ter de se desdobrar ainda mais para

⁹ HOBBSAWM, Eric J. **Da revolução industrial inglesa ao imperialismo**. Rio de Janeiro: Forense - Universitária, 1983. p. 143-144.

trabalhar e sustentar um parente doente. Com isso, os planos de seguro surgiam justamente como um alento tanto para o trabalhador quanto para seu grupo familiar, pois conferia a estes um aparato financeiro-assistencial apto a satisfazer, em certo grau, as necessidades que advinham em decorrência de um infortúnio no ambiente de trabalho. Destaque-se, ainda, que estes seguros não se limitavam apenas aos casos de acidentes, sendo extensíveis também a outras ocasiões, como bem define, mais uma vez, William Otto Henderson:

Em 1883, a Alemanha, sob a direção de Bismarck, abriu o caminho, criando seguros obrigatórios contra a doença, acidentes e idade avançada, para operários, mineiros e empregados de escritório mais mal pagos. Operando através das antigas e novas associações de socorros mútuos, o plano era financiado por contribuições semanais de patrões e operários, e os seus benefícios incluíam serviços médicos gratuitos e um pagamento semanal durante a doença.¹⁰

Ainda no âmbito assistencial, entrou em vigor, no ano de 1884, a Lei dos Seguros Contra Acidentes. Esse instrumento legal foi elaborado justamente para causar nos patrões uma preocupação maior com a segurança e as condições de trabalho do operariado, já que previa caber aos patrões financiar inteiramente os tratamentos médicos a que deveriam ser submetidos os empregados acidentados no ambiente de trabalho, além de serem obrigados a arcar integralmente com o enterro, a pensão e um subsídio para os dependentes do trabalhador falecido no interior ou no contexto do exercício das atividades laborais.

Criou-se também, no ano de 1889, um plano de pensão de velhice e de incapacidade, financiado por contribuições equânimes de patrões e trabalhadores, com o apoio financeiro do Estado, a fim de que se pagasse um valor como pensão de velhice a todo trabalhador que alcançasse a idade dos 70 anos. Não chegava esse plano a ser uma espécie de aposentadoria compulsória, trazendo o assunto para um contexto mais atual, mas consistia, outrossim, num aporte financeiro adicional a ser pago ao trabalhador que alcançasse uma idade em que naturalmente estaria mais debilitado e mais propenso a problemas de saúde ou a outras causas naturais. Tendo em vista os baixos rendimentos do operariado da época, esse plano não veio para resolver todos os problemas de cada um, mas certamente representava uma ajuda significativa para uma classe que até então só havia experimentado dissabores e que, a partir de agora, passava a desfrutar os primórdios de um aparato legal que os elevasse a uma condição de vida mais humana.

Desse modo, o período que sucedeu à Revolução Industrial não significou uma completa satisfação e suprimento das condições de trabalho deficitárias que predominavam

¹⁰HENDERSON, op. cit., 142.

durante a mencionada época. Dificuldades tais como condições de trabalho ainda desgastantes, proletariado extremamente vulnerável aos desmandos do empregador, trabalhadores ainda desorganizados enquanto uma classe laboral, sindicatos ainda enfraquecidos eram problemas que infelizmente subsistiam. Entretanto, não se pode negar que avanços ocorreram, pois, como visto, os primórdios dos atuais planos previdenciários e o surgimento de direitos trabalhistas amparados e garantidos por um Estado que cumpria com o seu papel previsto no Contrato Social (em que os indivíduos depositavam seus direitos e sua confiança no Estado para que este regulasse a vida em sociedade e promovesse o bem estar de todos) eram embriões que começavam a se desenvolver, ainda que de forma tímida. Apesar disso, o importante é que as mudanças até aqui elencadas, aliadas também às contribuições dos pensamentos de Marx e Engels, como mencionado acima, e de outros pensadores da época, davam fortes indícios de que a situação da classe trabalhadora não ficaria da forma como estava; pelo contrário, estava prestes a mudar ainda mais, e essa mudança, como será tratado adiante, não tardaria a ocorrer.

3 OS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

Tendo sido superado o tema acerca das relações de trabalho em âmbito mundial, abordando-se o período medieval e o contexto da Revolução Industrial, é necessário que se passe a analisar, a partir deste momento, como os direitos trabalhistas surgiram em terras brasileiras, o que ele previa inicialmente, como se dava a tutela aos interesses da classe trabalhadora e patronal, como o Judiciário era estruturado para atender às demandas, entre outros aspectos.

É necessário frisar, portanto, que se fará uma abordagem cronológica, apresentando a forma como cada uma das Constituições lidavam com os direitos trabalhistas ao longo da história nacional. Tal estudo servirá, também, para fazer um paralelo acerca das influências do recém terminado período da Revolução Industrial nas relações de trabalho no Brasil, pois embora esse período possa ter se encerrado histórica e oficialmente falando, suas influências na vida das classes trabalhadoras perduraram por muitos anos e perduram até os dias atuais, claro que guardadas as devidas proporções e considerando-se, ainda, as inovações tecnológicas que surgiram ao longo das décadas.

3.1 O Direito do Trabalho nas Constituições anteriores a 1988

Conforme já mencionado nos parágrafos de introdução a esse segundo capítulo, uma abordagem histórica acerca dos direitos trabalhistas é fundamental para que se compreenda como esse ramo do direito foi tratado pelo ordenamento jurídico pátrio ao longo dos anos, pois embora o tema principal deste trabalho seja de caráter extremamente atual, não se pode dissociar sua abordagem de uma tratativa histórica, até mesmo pelo fato de que a Consolidação das Leis do Trabalho data da primeira metade do século XX e vigora até os dias de hoje, assim como outros dispositivos jurídicos que gozam de vigência até a atualidade.

3.1.1 A Constituição de 1824

A Constituição Imperial, datada de 1824, pouco tratava acerca de matéria trabalhista, limitando-se a abordá-la em apenas dois incisos do vasto art. 179, que assim preceituava:

Art.179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros,

que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.
 XXIV. Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos.
 XXV. Ficam abolidas as Corporações de Officios, seus Juizes, Escrivães e Mestres.¹¹

Pelo exposto, interessante notar que, em regra, todo e qualquer tipo de trabalho era lícito, desde que atendessem a três requisitos básicos: não se apor aos costumes públicos (i), não se opor à segurança (ii) e não se opor à saúde dos cidadãos (iii). Desses três requisitos, talvez o mais difícil de identificar fosse o primeiro, pois nem sempre é simples determinar o que é ou não um costume público, embora haja meios de se proceder dessa forma, tais como verificar o grau de aceitabilidade social e o grau de reincidência na prática de uma determinada conduta. Além do mais, um costume pode ter caráter eminentemente subjetivo, podendo ser algo aceito por uns e não por outros.

Fazendo uma comparação com os dias atuais, certamente esse requisito também enfrentaria enormes controvérsias na sociedade brasileira, e pode ser utilizado um exemplo bem prático para demonstrar essa afirmação: no caso do trabalho das prostitutas, que sempre foi algo repulsivo aos olhos da sociedade, falando de uma maneira bem genérica, hoje em dia embora exista preconceito para com esse ofício, trata-se de um trabalho dotado de incontestável grau de aceitabilidade, chegando-se até ao ponto de se discutir acerca da possibilidade de se regulamentar o trabalho exercido por essas “profissionais”.

O segundo requisito, qual seja, o da segurança dos cidadãos (e aqui leia-se, também, trabalhadores), pode ser visto como uma forma de evitar que se submetesse o operariado a condições de trabalho que pusessem em risco a integridade física e mental dos mesmos e, também, de outras pessoas que pudessem de alguma forma usufruir ou estar em contato direto com aqueles. Já o terceiro requisito, que trata acerca da saúde dos cidadãos, encontra significativa semelhança com o requisito anterior, pois não submeter os empregados a condições que ponham em risco a integridade destes, de uma forma geral, é equivalente a afirmar que se está buscando preservar a saúde deles.

Por fim, quanto ao disposto no inciso XXV do dispositivo mencionado acima, que trata, em linhas gerais, acerca da abolição das Corporações de Ofício, percebe-se uma preocupação do legislador em preservar a liberdade do trabalho. Como visto no primeiro capítulo, a existência dessas Corporações limitava sobremaneira a liberdade laboral dos

¹¹ BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil (de 25 de março de 1824). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 11 Jun. 2018.

indivíduos, que permaneciam vinculados ao Mestre da Corporação que integravam e, além disso, encontravam extrema dificuldade caso desejassem mudar de Corporação e prestar serviços em outra, pois os estatutos destas se encarregavam de lhes impor este empecilho. Não havia, portanto, até então, a liberdade de trabalho.

3.1.2 A Constituição de 1891

A Carta Constitucional de 1891¹², por sua vez, pouco acrescentou ao ordenamento jurídico pátrio em matéria de Direito do Trabalho. Limitou-se a trazer previsão de livre associação, algo que, pelo menos, deixaria um pressuposto para que as classes trabalhadoras, querendo, pudessem se organizar melhor a fim de lutarem contra os desmandos do empresariado.

Ademais, o referido texto também trouxe a previsão, em seu art. 72, § 24, do livre exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial. Mais uma vez o legislador constituinte adentra no campo dos requisitos a serem estabelecidos para o exercício do trabalho, e com isso acaba deixando certa margem para juízos de valor dotados de elevado grau de subjetividade ao estabelecer ser necessário que a profissão seja dotada de caráter moral. Mais uma vez, aqui, destaque-se que o que é moral para uma sociedade, coletivamente falando, pode não ser para uma pessoa individualmente considerada e vice versa, o que gera certa celeuma nesse ponto. Mas, em linhas gerais, a primeira Constituição do Período Republicano nada trouxe de significativo para a seara do direito laboral.

3.1.3 A Constituição de 1934

A Constituinte de 1934¹³ foi a primeira a abordar acerca dos direitos sociais e, com isso, promoveu uma verdadeira Revolução nos direitos trabalhistas. Buscando conferir maior amparo à classe trabalhadora, ganha destaque o artigo 121 do texto que, dentre outros direitos, passa a estabelecer um salário mínimo necessário à subsistência do cidadão e de sua família; o trabalho diário limitado a 8 (oito) horas, que podiam ser reduzidas, mas que só podiam ser estendidas mediante previsão em lei; o descanso hebdomadário ou descanso semanal remunerado, a ser gozado preferencialmente aos domingos; a proibição de qualquer trabalho

¹² Id. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 10 jun. 2018.

¹³ Id. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 11 jun. 2018.

aos menores de 14 (catorze) anos; férias anuais remuneradas; indenização ao trabalhador dispensado sem justa causa, etc. Destaque-se, ainda, a existência de planos de previdência custeados pelo cidadão e pela União para amparar o trabalhador em determinados eventos inesperados, tais como acidentes de trabalho, morte, invalidez, entre outros.

Aqui se percebe claramente que o ordenamento jurídico pátrio, em matéria de direitos trabalhistas, passa a combater com mais veemência as atrocidades que ocorriam no período da Revolução Industrial, revestindo-se de caráter paternalista a fim de proporcionar uma qualidade de vida maior aos seus cidadãos. Começa, portanto, a adotar medidas sociais que possam vir a torná-lo um Estado dotado de maior liberalidade e, para tanto, a garantia de direitos aos trabalhadores se tornava essencial, já que são estes cidadãos que de fato movimentam a economia com o fruto do seu labor, e deixá-los a mercê da livre vontade do empresariado não seria interessante para a consecução do objetivo de se proporcionar uma maior paz social.

Outra medida de grande destaque que entrou em cena com o texto constitucional em apreço foi, sem dúvida, a criação de uma justiça especializada para apreciar as causas trabalhistas: a Justiça do Trabalho. Com previsão no art. 122 do referido texto, possuía uma composição bem diferente: sequer havia um concurso público ou um processo seletivo simples que seja para a escolha de seus membros. Todos eles eram investidos no cargo mediante eleição, sendo metade deles eleitos pelas associações representativas dos empregados e a outra metade pelas dos empregadores, e o seu presidente era livremente nomeado pelo Governo dentre pessoas de experiência e notória capacidade moral e intelectual.

Assim sendo, incontestáveis as robustas mudanças que passaram a vigorar com a Constituição de 1934, inviabilizando a livre exploração da força de trabalho pelos empresários e buscando aprimorar as condições de trabalho e de vida dos empregados, que à época possuíam uma expectativa de vida mais baixa que a atual, e trabalhar sob condições desumanas como acontecia na Inglaterra dos séculos anteriores certamente poderia diminuir ainda mais essa expectativa. Positivas, portanto, as medidas trazidas pela referida Carta.

3.1.4 A Constituição de 1937

A Constituinte de 1937¹⁴ passa a tratar o trabalho como um dever social. Impõe que cabe ao Estado sua proteção, e que a todos é garantido o direito de obter seu sustento, de

¹⁴ Id. Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

forma honesta e em conformidade com a lei, por meio de seu trabalho. Aqui se tem o direito ao trabalho como uma obrigação de fazer por parte do Estado, pois pelo texto constitucional se depreende que ao Estado caberia a tomada de medidas necessárias para garantir aos indivíduos a efetividade desse direito.

No que tange aos direitos propriamente ditos, assegurados por essa Carta, têm-se o direito ao descanso semanal remunerado aos domingos, com possibilidade desse descanso ocorrer também nos feriados civis e religiosos, mas sem remuneração nestes últimos dois casos.

Havia também a previsão de um salário mínimo regionalizado, ou seja, esse salário não seria nacionalmente unificado. Cada região geográfica do país poderia estipulá-lo livremente de acordo com suas características e condições econômicas e sociais, de modo a permitir ao trabalhador a plena satisfação de suas necessidades pessoais e também de seu grupo familiar. Nesse ponto, merece louvor a intenção do legislador constituinte, haja vista o Brasil se tratar de um país de dimensões continentais, que sempre apresentou desigualdades entre suas diversas regiões. Assim sendo, pode ser que um padrão de vida num Estado do Sudeste seja diferente do padrão de vida num Estado da região Norte, razão pela qual seria válida, também nos dias atuais, a adoção de um salário mínimo regionalizado.

Destaque para a permanência de previsão de jornada de trabalho de 8 (oito) horas diárias, com possibilidade de sofrerem redução e só podendo ser ampliadas mediante expressa previsão legal. Ademais, permaneceu intacta a proteção ao trabalho do menor, mediante a proibição do exercício de qualquer trabalho aos menores de 14 (catorze) anos, algo que inclusive perdura até os dias atuais.

Uma evolução trazida por essa Constituição foi, sem dúvida, a previsão de assistência médica à mulher gestante, garantindo-se a ela um período de repouso antes e após o parto, sem prejuízo da remuneração. Em que pese tal previsão ser louvável, deve-se destacar que esta é dotada de uma precariedade. Ao prever apenas um período de repouso antes e após o parto, mediante a continuidade do pagamento da remuneração, o texto constitucional passava a dar azo à livre demissão dessa empregada na constância do estado gravídico, pois não compensaria financeiramente ao empregador manter em seus quadros, e recebendo remuneração, uma empregada que não está trabalhando e que, conseqüentemente, não está produzindo lucros para a empresa e, ainda, trazendo ônus à mesma, tendo em vista a obrigatoriedade de pagamento dos salários no referido período.

Por fim, manteve-se a existência da Justiça do Trabalho, cuja competência seguia os

moldes estabelecidos pela Constituição anterior, e a greve e o *lock-out* eram tidos como recursos antissociais nocivos ao trabalho e incompatíveis com os superiores interesses da economia nacional. Nesse ponto havia um problema: quanto ao *lock-out*, este permanece ilegal até os dias atuais, já a greve não. Quando a Constituição de 1937 declara a ilegalidade da greve, está afrontando os direitos dos trabalhadores de, caso se mostre necessário, lutarem por melhores condições de trabalho e de remuneração, por exemplo. Eram postos, portanto, à mercê das atitudes que bem aprouvesse aos seus patrões tomarem, e não lhes restava outra saída a não ser recorrer aos seus órgãos de representação de classe (os sindicatos) a fim de que seus direitos pudessem ser judicialmente tutelados.

De modo geral, a Carta de 37 não inovou muito, em matéria trabalhista, em relação ao que era previsto na Constituição antecessora. Em 37 pode-se destacar, como ponto positivo, a instituição de um salário-mínimo regionalizado, de forma a atender com maior eficácia às necessidades dos trabalhadores em cada região, e como ponto negativo a possibilidade de, em virtude de uma omissão legislativa, permitir que uma gestante pudesse ser demitida de seu emprego no contexto do estado gravídico, tendo em vista que a elas não existia qualquer previsão de estabilidade.

3.1.5 A Constituição de 1946

Sem grandes inovações quando comparada à Constituição anterior, e já na vigência da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que será melhor abordada mais adiante, a Carta de 1946¹⁵ retomou as diretrizes democráticas de 1934 e primou pela garantia do princípio da isonomia, através, principalmente, da proibição de diferença de salários por motivo de sexo, cor, idade ou estado civil.

Em contrapartida, manteve praticamente todos os direitos assegurados por sua antecessora, a exemplo do salário mínimo regionalizado, da precariedade no que diz respeito à preservação do emprego das gestantes e da jornada de trabalho de oito horas diárias, passível de aumento apenas mediante previsão legal.

Duas inovações significativas trazidas foram a incorporação da Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário, já que anteriormente se tratava apenas de uma estrutura dotada de caráter administrativo, e a garantia ao direito de greve, que certamente consistia num alento maior à classe trabalhadora quando se visse obrigada a tomar medidas drásticas na busca pela defesa

¹⁵ Id. Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

de seus interesses. Mais uma vez, frise-se, suprimir o direito de greve é uma medida sobremaneira equivocada, e que pode pôr em risco a estabilidade econômica e o ambiente pacífico no contexto de uma sociedade, daí porque se conclui que a legalização do direito de greve foi um ato extremamente acertado por parte do constituinte de 46.

3.1.6 A Constituição de 1967

A Constituição de 67¹⁶, embora representante de um período conturbado da história nacional, trouxe consigo algumas interessantes inovações no que se refere à tutela dos direitos trabalhistas.

O trabalhador passou a ter participação nos lucros da empresa, o que é algo positivo, pois nada mais justo que garantir, àqueles que de fato emprestam sua força de trabalho em prol dos ganhos do patrão, a possibilidade de desfrutar de uma parcela de todos os lucros gerados. Assim, passa-se a valorizar ainda mais os serviços do operariado e, ato conjunto, os estimula a manter e aumentar a qualidade, a eficiência e a presteza no serviço, pois auferindo uma parcela daquele lucro que geram, isso certamente os influenciaria de forma positiva no estímulo para o trabalho, o que poderia gerar maiores ganhos tanto a empregados quanto a empregadores.

Outra inovação, ainda que sutil, diz respeito ao descanso semanal remunerado. Este passou a poder ocorrer livremente em qualquer dia da semana, pois o texto constitucional não trouxe em seu bojo a obrigatoriedade pela preferência aos domingos para que o empregado pudesse desfrutar de seu repouso. Ademais, mantiveram-se os descansos remunerados nos feriados civis e religiosos, consoante dispusesse a tradição local.

Ainda, houve uma redução na idade mínima para que o indivíduo pudesse exercer uma atividade laboral. Até a Constituição anterior, os menores de 14 (catorze) anos não poderiam exercer quaisquer ofícios ou profissão. Já com a Carta de 67, essa proibição passou para os menores de 12 anos de idade. Assim sendo, a partir dos 12 anos o jovem já poderia dar início ao exercício de uma profissão que estaria devidamente amparado pelo texto constitucional.

Outro aspecto importante introduzido por essa Carta foi a criação de um sistema de Previdência Social, custeado por contribuições da União, dos empregados e dos empregadores para cobrir eventuais ocorrências de desemprego involuntário (seguro desemprego), para tutelar os direitos atinentes à condição da maternidade e para cobrir eventuais fortuitos

¹⁶ Id. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

decorrentes de doença, velhice, invalidez e morte. Além destes, também criou-se um seguro obrigatório contra acidentes de trabalho, a ser financiado pelo empregador. Dessa forma, o empregado tinha a chance de se ver mais protegido contra ocorrências que lhe pudessem sobrevir na constância da execução do contrato de trabalho, pois passava a não ficar mais à mercê de quaisquer fatos que pudessem pôr em risco a sua integridade física e a sua capacidade para o labor.

Destaque também para a proteção à hipossuficiência feminina no contexto das relações laborais: as mulheres passaram a poder se aposentar após 30 (trinta) anos de serviço com o salário integral. Nesse ponto foi feliz o legislador constituinte, pois nada mais correto que conferir tratamento equânime a homens e mulheres, ante o fato de ser a mulher física e fisiologicamente inferior ao homem (em regra), o que justifica o fato delas desfrutarem da possibilidade de se aposentar mais cedo e com o salário integral que recebiam.

Quanto ao direito de greve, este se manteve. Entretanto, passou a ser proibido nos serviços públicos e nas atividades essenciais, sendo que neste último caso essas atividades seriam definidas em lei. Ademais, garantiu-se a empregados e empregadores a possibilidade de se associarem a entidades profissionais ou sindicais, o que os fortaleceria, sem dúvida, na busca pelos seus interesses.

3.2 O Direito do Trabalho na atual Constituição

Fortemente influenciada pelo espírito democrático que tomava conta do país após a queda do regime militar em 1985, a Constituição Federal de 1988¹⁷ foi um grande marco no que tange à garantia dos direitos sociais e trabalhistas. Com ela o direito ao trabalho passou a ser, expressamente, um direito social, eis que constante no *caput* de seu art. 6º. Ademais, elenca inúmeros direitos a serem garantidos aos trabalhadores urbanos e rurais em seu art. 7º, alguns dos quais serão aqui abordados, tendo em vista a vastidão do referido dispositivo.

Inicialmente, o salário mínimo passou a ser nacionalmente unificado, sem levar em conta as peculiaridades de cada região do país. Assim, aquele trabalhador de uma grande metrópole pode ganhar a mesma quantia que alguém que labore numa cidade do interior com custo de vida bem mais baixo. Ademais, o texto constitucional traz expressamente os eventos a serem cobertos pelo salário mínimo, quais sejam: moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social. Ainda com relação ao salário

¹⁷ Id. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 13 jun. 2018.

mínimo, lhe são garantidos ajustes periódicos a fim de preservar aos cidadãos o poder aquisitivo, e a sua vinculação é vedada para qualquer fim. Sua irredutibilidade também é garantida, exceto quanto ao disposto em acordo ou convenção coletiva. Desse modo, ao contrário do que muitos chegam a pensar, o salário pode sim ser reduzido, mas para isso será necessária a presença de um instrumento coletivo para regular essa redução, não podendo tal redução ser feita simplesmente ao bel prazer do legislador. Assim sendo, é correto afirmar que a redução do salário só pode ocorrer mediante a adoção de uma fonte formal autônoma do Direito do Trabalho, ou seja, aquela que é elaborada pelos seus próprios destinatários. O salário mínimo, portanto, é uma garantia de tão elevada importância que nem mesmo o trabalhador pode dela dispor, em atendimento aos princípios da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas e da irredutibilidade dos salários, que serão tratados em tópico oportuno.

Houve, também, a garantia de um décimo terceiro salário, criado inicialmente para auxiliar os empregados em períodos de festividades, a exemplo da ocasião das festas de fim de ano, tanto que em vários lugares esse décimo terceiro salário ainda é tratado como “gratificação natalina”. Destaque-se que não apenas os trabalhadores da ativa fazem jus a esse benefício, mas também os inativos, tendo em vista que seu cálculo é baseado no valor integral da remuneração ou no valor da aposentadoria.

Quanto à jornada de trabalho, estabeleceu-se o limite máximo de 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, facultando-se a sua compensação e redução mediante os supracitados instrumentos coletivos (acordo e convenção coletiva de trabalho). Trata-se de uma jornada não extenuante, que pode ser facilmente suportada pelo trabalhador.

Ainda com relação à jornada de trabalho, passou-se a prever o pagamento de um adicional de, no mínimo, cinquenta por cento superior à hora normal para cada hora extra trabalhada. Trata-se de uma previsão acertada por parte do legislador constituinte, que visa claramente à mitigação da exploração da força de trabalho do empregado, uma vez que desestimula o patrão a obrigar seu empregado a trabalhar acima de seus limites físicos, inviabilizando, portanto, a submissão destes a jornadas excessivas. Ademais, o repouso semanal remunerado continua sendo garantido, mas agora torna a ser preferencialmente aos domingos, em contraposição à Carta de 67, que nada dispunha sobre o dia da semana em que deveria ocorrer, preferencialmente, o repouso semanal remunerado.

No quesito proteção à família, os incisos XVII a XIX do art. 7º do texto constitucional passou a estabelecer que as férias seriam remuneradas em fração de 1/3 (um terço) superior ao salário, justamente para que o empregado pudesse, através desse adicional, encontrar um auxílio financeiro para aproveitar seu período de descanso com sua família, por exemplo, após

um longo período de 12 (doze) meses de trabalho. Também foi estabelecida a licença-gestante, e aqui uma grande novidade: essa licença, além de ser gozada sem prejuízo da remuneração, passou a ser gozada mediante a garantia do emprego, por um período de cento e vinte dias. Desse modo, inviabilizava-se uma prática muito comum e desonesta dos empregadores até então: a de demitir as gestantes durante o período gravídico. E tal ocorria porque as legislações anteriores garantiam à gestante apenas a proteção dos salários, o que servia de pretexto para que os patrões as demitissem durante o período em que elas não trabalhariam e que ainda estariam onerando a empresa, pois a manutenção dos salários lhes era garantida. O inciso XIX ainda trouxe consigo a previsão de uma licença paternidade, que atualmente pode ser de 5 ou de 20 dias (neste último caso, para os empregados de empresas vinculadas ao Programa Empresa Cidadã). Mais à frente, tem-se a previsão da assistência gratuita aos filhos e dependentes em creches e pré-escolas desde o nascimento até os 5 (cinco) anos de idade, medida essa tomada como forma de garantir a esses menores a segurança de que necessitam, enquanto seus pais trabalham.

Buscando a garantia da proteção ao emprego, o inciso XXI do art. 7º estabelece o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, que deve ser de no mínimo trinta dias. Aqui também se cuida de uma medida feliz do legislador constituinte, pois o empregado, ao tomar conhecimento de que em alguns dias não estará mais naquele emprego, dispõe de tempo suficiente para procurar um outro trabalho e, assim, não ser surpreendido com uma demissão que deixem desamparados não apenas o próprio empregado, mas também a família que dele depende. E como o art. 6º prevê o trabalho como um direito social, o aviso prévio vem a concretizar materialmente esse direito.

Outra medida acertada trazida pela Carta Magna de 88 foi a proteção aos direitos trabalhistas do deficiente. Embora se trate de uma previsão expressa de certo modo desnecessária, pois o art. 6º já trazia o trabalho como direito social a ser garantido a todos, e o indivíduo portador de necessidades especiais, enquanto sujeito de direitos, se inclui nesse rol, o legislador achou por bem ressaltar expressamente esse direito, prevendo a proibição de quaisquer espécies de discriminação e de salários no que tange à contratação dessas pessoas. Aqui se busca evitar que um determinado grupo se veja preterido e colocado à margem da sociedade, mediante a oportunidade de, em iguais condições, concorrerem a uma vaga no mercado de trabalho e, assim, terem de onde tirar seu sustento, ao invés de passarem o resto das suas vidas dependendo da benevolência de terceiros pelo simples fato de portarem alguma deficiência física que não acomete aos demais.

Foi também prevista uma medida para coibir a preterição do trabalho humano em

relação ao desenvolvimento tecnológico: a proteção em face da automação, na forma da lei. Em meio a um mundo cada vez mais globalizado, que assiste ao surreal aprimoramento tecnológico, o trabalhador convivia com o risco de perder seu emprego em virtude da aquisição de maquinários, por parte dos patrões, que poderiam desenvolver um trabalho mais produtivo, dotado de maior grau de perfeição e em um tempo menor que o trabalho a ser prestado por um humano. A fim de evitar que a tecnologia acarretasse uma onda de desemprego em massa, fez bem o constituinte em assegurar aos trabalhadores esse direito no bojo do inciso XXVII do art. 7º.

Ademais, também foi prevista a proibição de distinção entre trabalho intelectual, técnico e manual ou entre os profissionais respectivos. Tal ocorreu a fim de erradicar quaisquer espécies de discriminação ou preconceito que pudesse existir em torno dessas formas de trabalho. Assim, estas formas são postas num mesmo patamar, não se admitindo que o trabalho intelectual seja considerado mais ou menos importante que o trabalho manual, e seja mais bem remunerado que esse último única e exclusivamente por conta deste fator. Em linhas gerais, a intenção do art. 7º, XXXII da atual Carta Magna é demonstrar que nenhuma espécie de trabalho é mais relevante que a outra. E nesse ponto, mais uma medida acertada.

Já no âmbito do direito coletivo do trabalho, ressalta-se a implantação da liberdade de associação profissional ou sindical. Medida dotada de caráter liberal, proibia a autorização do Estado para a fundação de sindicato, estabelecendo apenas que os mesmos deveriam ser registrados em órgão competente, proibindo, ainda, que o Poder Público exercesse qualquer tipo de interferência no funcionamento deles.

Estabeleceu-se, também, a unicidade sindical, segundo a qual não pode haver mais de um Sindicato representativo de uma mesma categoria econômica na área de um Município. Exemplificando, fica vedada a existência de dois sindicatos dos metalúrgicos em uma mesma cidade, sob pena de afronta ao postulado da unicidade. Ademais, os sindicatos foram criados para a defesa dos interesses individuais e coletivos da categoria que representa, e tal atuação deveria ocorrer tanto em questões administrativas quanto judiciais. Desse modo, ampliavam-se as possibilidades de defesa dos empregados nas questões atinentes aos seus interesses, além de mitigar a hipossuficiência destes diante dos seus empregadores na defesa dos direitos da classe a que pertenciam.

Outro ponto importante a ser ressaltado no contexto da criação dos sindicatos foi a estabilidade sindical, prevista no inciso VIII do art. 8º. Vejamos:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.¹⁸

Como se depreende pela leitura do dispositivo acima mencionado, a estabilidade sindical visa claramente resguardar a manutenção do emprego do indivíduo que venha a exercer mandato sindical, garantindo-se a este a possibilidade de só ser demitido do emprego após o período mínimo de 1 (um) ano, contado da data do final de seu mandato. Ato contínuo, tal garantia também foi estendida, de forma acertada, ao suplente. Assim, busca-se tornar cada vez mais viável a possibilidade de que os empregados venham a ter seus direitos defendidos e garantidos de maneira efetiva, coibindo-se quaisquer tipos de retaliações por parte dos patrões. Claro que essa medida não representa a solução de quase todos os problemas que ocorrem nas relações laborais, mas, sem dúvida alguma, já representa um grande avanço.

Quanto à composição das entidades sindicais, vale frisar que estes poderiam ser compostos tanto por trabalhadores ativos quanto inativos, diante da previsão constitucional de que o trabalhador aposentado pode votar e ser votado nas organizações sindicais. Louvável, portanto, tal previsão, pois se o indivíduo, mesmo aposentado, continuaria vinculado à profissão que exercia, nada mais justo de a ele ser dada a possibilidade de participar nas questões referentes à sua categoria, visando preservar os seus próprios direitos e também de seus colegas que ainda se encontram em serviço. Por fim, ninguém está obrigado a associar-se ou a permanecer associado a sindicato. E se trata de uma medida importante porque busca evitar abusos por parte das entidades sindicais, que de repente poderiam se recusar a representar aqueles indivíduos que não são associados quando estes precisassem ter seus direitos individuais resguardados. Assim sendo, a representação sindical é uma garantia da categoria econômica como um todo, e não apenas daqueles que estejam associados ao respectivo sindicato.

Com relação ao direito de greve, este continuou a ser previsto na atual Carta Magna, cabendo aos trabalhadores decidir acerca da oportunidade do exercício desse direito. Trata-se de norma constitucional de eficácia limitada, a ser regulamentada por lei posterior. Mais tarde essa lei foi editada e passou a regular o exercício do direito de greve por parte dos trabalhadores: trata-se da Lei nº 7.783/89. Vale destacar que o exercício desse direito não pode prejudicar o interesse público, razão pela qual os serviços urgentes e inadiáveis devem continuar sendo prestados mesmo na constância de um movimento grevista.

¹⁸ BRASIL, 1988, op. cit.

3.3 A CLT como marco na consolidação dos direitos trabalhistas

Após a abolição da escravatura, no Brasil, com a assinatura da Lei Áurea em 1888, os direitos trabalhistas começaram a ser objeto de discussão¹⁹, o que era algo inclusive inevitável, ante a necessidade de se regulamentar as relações de trabalho assalariado que passaram a surgir a partir de então.

De 1888 até 1943, ano de criação da CLT²⁰, inúmeras tentativas de afirmar definitivamente os direitos trabalhistas foram feitas, através, por exemplo, da regulamentação do trabalho dos menores em 1891, da garantia de instituição de sindicatos para todas as profissões, inclusive para os trabalhadores rurais, ocorrida em 1907, dentre outras medidas. Fato é que a consolidação dos direitos trabalhistas tornou-se algo mais palpável a partir da criação da Justiça do Trabalho, destinada a dirimir os conflitos decorrentes das relações de trabalho entre empregados e empregadores, principalmente após sua transferência para o Poder Judiciário, o que a tornava ainda mais independente, pois integrando o Poder Executivo, como inicialmente ocorreu, pressupõe-se que seu grau de liberdade de atuação era menor e que, portanto, poderia não cumprir com a esperada eficácia os objetivos para os quais havia sido criada.

Assim sendo, diante dos movimentos sindicais que ocorriam lá pelo início dos anos 40 do século passado, em que os trabalhadores lutavam por melhores condições de vida e de trabalho, crescia cada vez mais a demanda por uma legislação que unificasse os direitos trabalhistas no Brasil. E essa unificação veio a ocorrer no dia 1º de maio de 1943, data em que a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) passou a vigorar e, também, a representar um marco em matéria de proteção aos direitos dos trabalhadores. Tal data é tão importante que, desde então, passou-se a comemorar o dia do trabalho nessa data, o que se transformou num feriado nacional que dura até os dias de hoje.

A partir de então, os direitos trabalhistas estavam concentrados (embora não de forma exaustiva) numa legislação especialmente criada para este fim, legislação esta que acabou sobrevivendo às Constituições Federais que se seguiram e continua existindo até os dias atuais, sendo considerada a norma maior em matéria de Direito do Trabalho, claro que respeitada a supremacia da Constituição.

¹⁹ Id. Tribunal Regional do Trabalho. 14 Região. **História:** A criação da CLT. 2013. Disponível em: <<https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

²⁰ Id. Decreto-Lei N.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm>. Acesso em: 14 jun. 2018.

Desse modo, inegável a relevância da CLT para a tutela dos direitos trabalhistas, haja vista ter sido criada em meio a rebuliços sociais que, sem dúvida, colocavam em risco a paz social naquele momento, pois buscava-se evitar que acontecesse, no Brasil, o mesmo que acontecera à classe operária inglesa poucos anos antes, no período da Revolução Industrial.

3.4 Princípios consagrados no Direito do Trabalho

Diante do caráter polêmico que reveste o contexto da aprovação da Reforma Trabalhista, torna-se imprescindível a análise de alguns princípios consagrados na seara do direito trabalhista, haja vista muitas dessas polêmicas girarem em torno da possível afronta a muitos desses princípios.

De início, deve-se ter em mente que os princípios, na área do direito, podem ser vistos como diretrizes a serem seguidas pelos aplicadores visando à consecução de uma finalidade específica no âmbito de suas respectivas atuações. Para Ricardo Resende,

Os princípios estão ligados aos valores que o Direito visa realizar. Servem como fundamento e são responsáveis pela gênese de grande parte das regras que, por consequência, deverão ter sua interpretação e aplicação condicionadas por aqueles princípios, dos quais se originaram.²¹

Dessa forma, os princípios orientam a atuação do intérprete/aplicador das regras em busca de um fim específico, e no Direito do Trabalho há uma peculiaridade: as normas principiológicas, originariamente falando, são dotadas de caráter extremamente protetivo em relação ao empregado, e é justamente nesse ponto que várias polêmicas surgem em torno do tema central deste estudo.

Quanto aos princípios constitucionais do Direito do Trabalho, embora haja mais de um, destaca-se, aqui, o princípio da dignidade humana. Tal princípio visa à proteção do caráter humano do ser humano (com toda vênua ao trocadilho), evitando, portanto, que o empregado seja tratado pelo seu patrão como um mero objeto na consecução de um “fim maior”, que seria o lucro. Como se pode compreender, esse princípio busca evitar que situações degradantes como as que ocorreram no período da Revolução Industrial (já tratado nesta obra) voltem a ocorrer. Em outras palavras, busca-se evitar a "coisificação" da pessoa humana, que deve ser tratada com todo o respeito e condições adequadas de trabalho em prol até mesmo do bem-estar social.

²¹ RESENDE, op. cit., p. 18.

Avançando para o estudo dos princípios específicos do Direito do Trabalho, ganha relevância o princípio da proteção. Um dos mais importantes no estudo da seara justralhista, referido princípio simboliza o caráter protetivo desse ramo do direito, estabelecendo que as normas mais benéficas ao empregado devem ser aplicadas ao caso concreto com o objetivo de protegê-lo diante de uma controvérsia em que esteja envolvido, como consequência de seu grau de hipossuficiência numa relação de trabalho. Em outras palavras, pode ser visto como a concretização de uma igualdade material do empregado no âmbito de sua relação com o empregador. Esse princípio, vale frisar, é de tamanha importância que a doutrina classificou outros três princípios como sendo originados deste, quais sejam: o princípio da norma mais favorável, o princípio do *in dubio pro operario* e o princípio da condição mais benéfica.

De acordo com o princípio da norma mais favorável, nas relações de trabalho devem ser aplicadas as normas mais favoráveis ao empregado independentemente do posicionamento hierárquico destas. Exemplificando: num conflito entre um preceito estabelecido na Constituição Federal e outro previsto num Acordo Coletivo, se aquilo que está previsto no instrumento coletivo for mais favorável ao empregado, as disposições ali expostas são as que deverão ser aplicadas em detrimento do que estiver estabelecido na Lei Maior, haja vista, mais uma vez, a situação de hipossuficiência do empregado, que deve ser mitigada. Já o princípio do *in dubio pro operário* prevê que, ocorrendo dúvida, em um caso concreto, o juiz deve decidir esse caso da forma que mais beneficie o empregado, pois este só pode ser punido se comprovado, de forma incontestável, que o mesmo agiu contrariamente à lei. É um princípio que pode ser comparado ao *in dubio pro reu*, estudado lá no Direito Penal. Já o princípio da condição mais benéfica impõe que as condições mais favoráveis ao empregado devem subsistir diante de normas que, no curso do contrato de trabalho, venham a ser editadas e que eventualmente lhes sejam menos favoráveis, tudo respeitando-se o direito adquirido. Nesse sentido é o teor do art. 468 da CLT, devidamente mantido pela Reforma Trabalhista:

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia²².

Dessa forma, nota-se como o texto celetista se cuida de evitar que ocorram prejuízos ao empregado numa situação de alteração das condições de trabalho anteriormente estabelecidas. Portanto, em linhas gerais, o princípio da proteção, juntamente com os três que

²² BRASIL, 1943, op. cit.

dele derivam, expressam praticamente a mesma coisa, de acordo com as peculiaridades de cada um. O importante é que todos buscam de fato garantir a proteção aos trabalhadores de forma a preservá-los em sua condição de parte mais fraca na relação trabalhista.

Dando continuidade, trata-se agora acerca de um outro princípio conhecido no Direito do Trabalho: o princípio da primazia da realidade. De acordo com este princípio, a verdade real prevalece sobre a realidade documental. Em outras palavras, aquilo que porventura estiver registrado na Carteira de Trabalho do empregado ou em qualquer outro documento, não é algo apto a tornar o juiz e as partes desprovidas do direito/dever de promoverem a produção de provas necessárias à comprovação do que de fato ocorria dentro do ambiente laboral. Trata-se de um princípio extremamente importante porque busca evitar a prática de abusos por parte dos patrões, já que se a verdade documental pudesse prevalecer sobre a verdade real, muitos empregados perderiam inúmeras causas na justiça, e a própria existência do Direito do Trabalho perderia sua razão de existir.

Já o princípio da continuidade não encontra correspondência direta no texto celetista, sendo extraído do texto constitucional, mais precisamente do art. 7º, I da CRFB/88 e da Súmula nº 212 do TST²³. Tal princípio prevê que, em regra, os contratos de trabalho devem ser pactuados por prazo indeterminado (com exceção das ocasiões em que a lei permite que o sejam por tempo determinado), conferindo ânimo de continuidade ao empregado. Assim sendo, até prova em contrário, presume-se que determinado contrato de trabalho foi firmado sem previsão de prazo a ser encerrado, haja vista seu caráter contínuo ser um direito que assiste ao trabalhador. Importante mencionar, nesse momento, o teor do entendimento sumulado pelo Tribunal Superior do Trabalho:

Súmula 212. Despedimento - Ônus da prova (mantida). Res. 121/2003, *DJ* 19, 20 e 21.11.2003.

O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado²⁴.

Outro princípio dotado de elevado grau protetivo é o princípio da inalterabilidade contratual lesiva, que estabelece serem vedadas, em regra, alterações contratuais que representem prejuízos ao empregado. Em contrapartida, as alterações favoráveis ao trabalhador são permitidas e de certo modo incentivadas a serem implementadas, conforme se extrai, por exemplo, da leitura do art. 444 do texto celetista, aqui transcrito na íntegra:

²³ MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do TST**: Comentadas e organizadas por assunto. 5. ed. 2. tiragem. ver. Ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

²⁴ *Ibdi*.

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes²⁵.

Por fim, o princípio da irrenunciabilidade, considerando o caráter cogente das normas de Direito do Trabalho, impõe certo grau de restrição à liberdade do trabalhador, mas no bom sentido, pois proíbe que o mesmo possa dispor dos direitos que lhes são garantidos em decorrência de uma relação de trabalho. Em outras palavras, o empregado não pode renunciar àquilo que a lei estabeleceu como uma garantia sua, e tal previsão é de suma importância porque também evita a ocorrência de injustiças contra os trabalhadores, uma vez que, tendo em vista o receio de perder o emprego, poderiam se ver coagidos a renunciarem a algumas garantias em prol da manutenção de seu trabalho. Tal fato acarretaria consequências drásticas às relações laborais, porque de certo modo geraria uma espécie de “legalização do trabalho escravo” em pleno mundo moderno, pois a prática de abusos por parte dos patrões seria algo extremamente factível e de sérios efeitos para a sociedade como um todo.

Neste tópico, portanto, buscou-se tratar de forma mais específica e breve acerca de alguns dos princípios mais famosos e aplicáveis ao âmbito do direito trabalhista, pois os mesmos servirão de base para que se possa entender melhor acerca da pertinência legal e moral das novidades legislativas recentemente implantadas pela Lei nº 13.467/17.

²⁵ BRASIL, 1943, op. cit.

4 A REFORMA TRABALHISTA

Após dois capítulos de apresentação do tema, chega-se, enfim, ao cerne deste trabalho: a discussão acerca da Reforma Trabalhista propriamente dita. Mas antes de se adentrar nas principais mudanças implantadas por essa medida, é importante apresentar as justificativas apresentadas para a sua implementação, como forma de se entender melhor o que inicialmente o projeto de lei de fato buscava e o que na realidade ele causou com a entrada em vigor da sobredita Reforma.

4.1 Justificativas para sua implementação

Importante frisar, inicialmente, que a Reforma Trabalhista se originou do Projeto de Lei nº 6.786/2016, que havia sido elaborado pela Câmara dos Deputados para promover mudanças em apenas sete artigos da CLT. Entretanto, mais tarde foi elaborado o Projeto de Lei nº 38/2017, substitutivo do Projeto de Lei original no Senado, que alterava de forma devastadora as medidas que seriam trazidas pelo texto original. E foi justamente em torno desse substitutivo que se originaram as principais problemáticas implantadas pelo governo de Michel Temer. Passando, enfim, às justificativas, foram elaborados quinze tópicos para justificar a necessidade de uma reforma na CLT, sendo que os principais serão aqui tratados.

De início, apresentou-se a necessidade de aprimorar as relações de trabalho mediante a valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e patrões, devendo a mesma ser valorizada a fim de que haja efetividade em seu alcance. Ademais, os deputados questionaram a autonomia judicial dos instrumentos coletivos e apresentaram a ideia de que os mesmos poderiam acarretar insegurança jurídica. Do mesmo modo, alegaram que a autonomia das relações individuais de trabalho é maior que a das relações de caráter coletivo.

Ora, nesse ponto parece de certo modo equivocada as alegações dos nobres parlamentares. Sabe-se que, desde o advento da atual Constituição, foi estabelecido o reconhecimento dos Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho a fim de que os direitos dos trabalhadores pudessem ser melhor protegidos, haja vista tratem-se de instrumentos coletivos em que a participação do sindicato dos trabalhadores é obrigatória. Assim sendo, não se vislumbra pertinência à prosperidade dos argumentos dos deputados, pois em que pese ainda haverem falhas em matéria de proteção aos direitos trabalhistas, sem dúvida os instrumentos coletivos de negociação conferem ao trabalhador um amparo maior na defesa de seus direitos, pois não é a sua pessoa que estará ali negociando diretamente com o patrão, mas

sim seu órgão de representação de classe, que inclusive foi constitucionalmente institucionalizado com essa atribuição. Valorizar, portanto, as negociações individuais em detrimento das coletivas é retirar do empregado a segurança para requerer a defesa dos seus direitos e interesses, e nada há de insegurança jurídica no respeito a esses instrumentos coletivos, pois há todo um aparato legal, doutrinário e jurisprudencial que já tratam deste assunto.

Outra justificativa para a implantação de uma reforma na CLT foi a necessidade de diminuir o excesso de ações que ingressam na Justiça do Trabalho, de forma a priorizar a resolução dos conflitos ainda fora do âmbito do Judiciário, tudo sob o argumento de que atualmente há uma judicialização em massa das relações de trabalho.

Em que pese o fato de que realmente há uma forte judicialização das relações de trabalho, e que esse ramo do Judiciário é um dos que mais recebe demandas anualmente, sendo que a maioria das demandas envolvem verbas rescisórias, não se pode olvidar que essa situação demonstra que o Judiciário trabalhista está cumprindo com o mister para o qual foi criado, pois ao mesmo tempo que recebe demandas, não costuma demorar a resolvê-las quando comparado a outros ramos do Judiciário. Não se pode negar, também, que a Justiça brasileira como um todo passa por um longo déficit na relação entre o número de ações que ingressam e o número de ações resolvidas, mas a Justiça do Trabalho é dotada de princípios que contribuem para uma maior rapidez na resolução dos conflitos, a exemplo do Princípio da Celeridade, da Concentração, da Unicidade das Audiências, da Oralidade e da Informalidade.

Falando em números, no ano de 2016, segundo pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Justiça do Trabalho recebeu 4,2 milhões de processos e julgou 4,3 milhões²⁶, ou seja, analisando-se friamente, foram julgados mais processos do que os recebidos. Entretanto, a demanda de processos pendentes de solução ainda continua elevada pois, ao final do ano mencionado aqui neste parágrafo, haviam cerca de 5,3 milhões de ações pendentes. Desse modo fica claro que o problema não é a judicialização das relações de trabalho, mas sim que dificultar o acesso do trabalhador à Justiça será uma forma de cercear a este o seu direito constitucional de acesso ao Judiciário para ter sua pretensão satisfeita, pois não se pode deixar de considerar que o empregado é a parte mais fraca da relação, e que por isso necessita de um aparato maior na busca pelos seus interesses.

²⁶ GRILLO, Brenno. Justiça do Trabalho está mais célere e produtiva, mas não diminui acervo, diz CNJ. In: **Consultor Jurídico**, set., 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-04/justica-trabalho-aumenta-produtividade-nao-diminui-acervo#author>>. Acesso em: 11 jun. 2018.

Corroborando com o objetivo mencionado acima, tem-se que a Constituição Federal prevê que um empregado seja designado para promover o diálogo direto com os patrões nas empresas que contem com mais de duzentos empregados, e mais adiante os parlamentares ressaltam a necessidade de se diminuir o número de processos que ingressam na Justiça do Trabalho ano a ano, motivo pelo qual esses representantes ficariam encarregados da função de evitar que os conflitos cheguem à Justiça. Como já havia sido dito anteriormente, trata-se de uma tentativa de privar o trabalhador da busca pelos seus direitos, mediante a privação do acesso destes ao Judiciário, em total contraposição ao que preceitua o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição previsto no corpo do art. 5º do texto constitucional.

Outra proposta inicial da Reforma Trabalhista era pôr fim à multa administrativa anteriormente prevista no art. 47 do texto consolidado para aqueles empregadores que não fizessem o registro dos seus empregados, sob o argumento de combater a informalidade, uma vez que, segundo os próprios deputados, o não registro dos empregados acarretaria no não recolhimento de aproximadamente 24,5% das contribuições previdenciárias sobre as remunerações dos trabalhadores. Buscava-se, também, a implantação de um benefício de redução de 50% do valor da multa a ser paga para aquelas empresas que efetuassem o pagamento sem recorrer da decisão que lhes aplicou essa penalidade. Entretanto, conforme se nota na atual redação do texto celetista, referida multa não foi suprimida. O que aconteceu foi que essa aumentou de valor, passando de um salário mínimo (atualmente R\$ 954,00) para R\$ 3.000,00 por cada empregado não registrado, acrescido de igual valor em caso de reincidência. Felizmente a proposta inicial não subsistiu, pois tal fato seria mais uma clara afronta aos direitos dos trabalhadores, uma vez que praticamente instituiria a legalização do trabalho informal, ao tornar os empregados sujeitos ao não usufruto dos benefícios decorrentes de seu registro regular, tais como anotação na Carteira de Trabalho e recolhimento das contribuições previdenciárias e do FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

Estes foram, portanto, alguns dos argumentos favoráveis à implantação de uma Reforma na CLT, aqui tratados de modo breve apenas para que se tenha uma noção do que haveria de vir mais adiante. É certo que as justificativas aqui expostas não guardam total correspondência ao que de fato acabou acontecendo, mas sem dúvida alguma servem de aparato para o que acabou se tornando a Lei nº 13.467/2017²⁷.

²⁷ Id. Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>. Acesso em: 18 jun. 2018.

4.2 Argumentos contrários

Argumentos contrários à aprovação em tempo recorde da Reforma Trabalhista não faltam, a iniciar pelo fato de ter esta sido aprovada após cerca de 26 horas de debates, quando na verdade a população deveria ter sido consultada ou pelo menos esclarecida acerca do que de fato se iria implantar. E é justamente a deficiência de debate social acerca desta medida que põe em xeque a legitimidade da mesma, uma vez que se os parlamentares são colocados em seus cargos pelo povo, nada mais correto que promover uma consulta ao povo quando se estiver diante de qualquer medida dessa magnitude a ser implantada. Ademais, é de suma importância ressaltar que “[...] a promoção de consultas a toda a sociedade em matérias legislativas referentes ao mundo do trabalho (...) é um compromisso internacional assumido pelo Brasil, nos termos da Convenção n. 144 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1994”²⁸.

Desse modo, pode-se vislumbrar um pouco da seriedade de que é dotada essa medida, pois não bastasse desrespeitar princípios e diretrizes oriundos de dispositivos jurídicos internos, também vai de encontro a compromissos internacionais firmados pelo Brasil.

Outro argumento que vai de encontro ao texto da Reforma diz respeito ao enfraquecimento dos sindicatos, tema que será melhor tratado mais adiante. Apenas para resumir, defende-se a ideia de que os sindicatos perderão sua força gradativamente diante da diminuição de suas receitas ocasionada pelo fim da obrigatoriedade da contribuição sindical, algo que pode interferir diretamente na efetividade da defesa dos direitos e interesses dos trabalhadores.

Quando a Reforma Trabalhista estava sendo elaborada, muito se falou, entre os seus defensores, que se tratava de uma medida apta a alavancar o número de postos de trabalho ocupados e, conseqüentemente, diminuir o desemprego. Entretanto, a diminuição ou não do desemprego não depende de uma simples medida considerada de forma isolada. Trata-se de uma mudança que envolve todo um contexto econômico pelo qual o país esteja passando, e que também envolve as exigências do mercado. Num cenário de crise política, social e econômica que o Brasil atravessa atualmente, aliado a uma mudança legislativa de tamanha magnitude, certamente é algo que cria no mercado uma sensação de incertezas, fazendo com que menos capital seja injetado na economia e, com menos dinheiro circulando e com menores perspectivas de ganhos, os empregadores acabam não tendo outra escolha a não ser

²⁸ COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. (Coord.). **Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho**. Salvador: Juspodivm, 2018. p.20.

demitir funcionários, o que acaba por gerar um efeito oposto ao inicialmente pretendido, a saber, o aumento das taxas de desemprego.

Outro argumento bastante ventilado diz respeito a quem de fato a Reforma Trabalhista atende: se aos empregados ou ao patronato. Por se tratar de uma medida tomada absurdamente às pressas, fica difícil imaginar que esta poderia atender ao interesse não só dos trabalhadores, mas da população em geral, e estudos realizados pelo Ministério Público do Trabalho durante o curto período de discussão da Reforma aponta para o atendimento dos interesses da classe patronal, conforme se depreende do comentário do Procurador - geral do Trabalho Ronaldo Curado Fleury a seguir transcrito:

Conforme o MPT apontou, desde o início das discussões, o caminho escolhido é simplista e disfuncional. É solução que não interessa nem aos trabalhadores, nem aos pequenos empresários e nem à grande maioria no Brasil. É solução que prejudica o país e beneficia poucos, agravando ainda mais o quadro de desigualdade. Concentra riquezas, em sentido inverso ao objetivo constitucional que determina a erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades. Em suma, legaliza a extrema e desmedida exploração do trabalho humano. (...) A aprovação e a sanção da Lei nº 13.467/2017 (...) contém dispositivos que atentam contra a Constituição. Afrontam tratados internacionais ratificados pelo Brasil e agridem a racionalidade e a ética social²⁹.

Por fim, outros argumentos contrários merecem destaque, a exemplo da precarização das condições de trabalho, manifestada através da permissão à terceirização irrestrita, ou seja, tanto para as atividades - meio quanto para as atividades-fim da empresa; a prevalência do negociado sobre o legislado, que põe em xeque a segurança do trabalhador tanto no meio jurídico quanto no próprio ambiente de trabalho, com sua conseqüente violação ao direito constitucional garantido a todos, que é o direito de ter pleno acesso aos órgãos do Judiciário a fim de ter uma demanda satisfeita; a flexibilização da jornada de trabalho em desacordo com a Constituição, entre outros.

Mais uma vez ressalta-se que não houve a intenção de elaborar um relatório exaustivo acerca dos argumentos contrários à sobredita Reforma, mas apenas expor os principais, ou seja, aqueles dotados de maior importância e confiabilidade no que diz respeito à melhor compreensão acerca do tema, cuja discussão ocorrerá nos tópicos posteriores.

4.3 Principais mudanças e suas conseqüências para empregados e empregadores

Tendo em vista o caráter não exaustivo deste trabalho, cumpre ressaltar que a escolha

²⁹ Ibid.

dos objetos de mudança a serem tratados faz referência àquelas mudanças que, no entender deste autor, foram dotadas de maior relevância e influência para a vida do trabalhador, vez que afetaram diretamente direitos consagrados, sejam estes previstos na Constituição Federal ou nas legislações esparsas em matéria de Direito do Trabalho. Explicação feita, passa-se aos temas centrais desta obra.

4.3.1 Da jornada de trabalho

Instituto de notável importância para o Direito do Trabalho, até mesmo por envolver questões de saúde e bem-estar do ambiente laboral, a jornada de trabalho sofreu significativas alterações com a Lei nº 13.467/2017, que serão melhor abordadas neste tópico.

A primeira modificação marcante diz respeito às horas *in itinere*, previstas na antiga redação do § 2º do art. 58 do texto consolidado. Estas consistiam em computar, na jornada de trabalho, o tempo gasto pelo empregado no trajeto de ida e volta do seu local de trabalho, desde que residisse em local de difícil acesso ou não servido por transporte público e, ainda, desde que o empregador fornecesse a condução. Não se vislumbra, nesse caso, quaisquer prejuízos ao empregado e ao seu patrão com a existência das horas *in itinere*. Claro que o empregador poderia estar sujeito a arcar com um período de tempo em que o empregado ainda não se encontrava de fato no ambiente da empresa, à disposição de suas ordens, mas certamente era um instituto que beneficiava, de forma significativa, a muitos obreiros, em especial os rurais, que na maioria dos casos residem em zonas distantes do local de trabalho e onde geralmente o serviço público de transportes é precário. No mesmo sentido, o empregador também se beneficiava desse instituto, pois ao colaborar para que o trabalhador chegasse ao local de trabalho mediante o fornecimento da condução, o patrão estaria zelando pela sua fonte de lucro, ficando responsável por levar e trazer de volta para casa aquele cidadão que estaria emprestando sua força de trabalho em prol dos interesses da empresa. Tais características, portanto, zelavam por um ambiente de trabalho mais sadio, onde o empregado tinha mais chances de estar totalmente disposto no local de trabalho porque não precisaria se aventurar nos transportes públicos extremamente precários que prevalecem em várias localidades do país.

Mas, então, o que de fato mudou com a Reforma Trabalhista no que diz respeito às horas *in itinere*? Pela nova redação do supracitado § 2º do art. 58 da CLT, a jornada de trabalho passou a se iniciar, oficialmente, com a chegada do empregado ao estabelecimento onde se situa a empresa, sem a possibilidade de se iniciar durante o deslocamento para o local

de trabalho, ainda que este obreiro vá caminhando para este local. É uma medida, portanto, que viola gravemente a condição mais favorável ao empregado, pois como exposto no parágrafo anterior, desconsidera-se totalmente a realidade fática da vida daquele empregado, a exemplo das dificuldades para chegar à empresa, e se privilegia uma formalidade que não há razão de existir neste caso, uma vez que o empregado acaba sendo penalizado por uma condição da qual ele não tem culpa de existir. Desse modo, é extremamente desarrazoado que um obreiro que resida a 30 quilômetros do local de trabalho, e em local de difícil acesso, só possa ter computado o início de sua jornada de trabalho com sua efetiva chegada ao ambiente da empresa, razão pela qual a supressão das horas *in itinere* é medida que vai amplamente de encontro com os primados da proteção ao trabalhador.

Outra modificação que ocorreu diz respeito à jornada do trabalho em regime de tempo parcial. Pela antiga redação do art. 58-A da CLT, o trabalho em regime de tempo parcial era aquele que não ultrapassava a duração de 25 (vinte e cinco) horas semanais, ocasião em que o empregado estava proibido de prestar horas extras, conforme previa a antiga redação do § 4º do supracitado artigo. Agora, esse limite de tempo foi ampliado para até 30 (trinta) horas semanais, sem possibilidade de prestação de horas extras, e também para até 26 (vinte e seis) horas semanais, ocasião em que o empregado passa a poder prestar até 6 horas extras por semana, sendo que estas horas a mais serão pagas na porcentagem de 50% sobre o valor da hora normal.

Interessante notar a intenção do legislador de aliviar um pouco o caráter prejudicial dessa alteração, estabelecendo duas espécies de jornadas de trabalho em tempo parcial, sendo uma com possibilidade de prestação de horas extras e a outra não. Ocorre que disfarçar a prejudicialidade aos trabalhadores introduzida pelo novel texto legal é uma medida que não se mostra eficaz. Primeiramente porque as jornadas passaram a ter durações maiores que a anterior (que se limitava a 25 horas semanais, enquanto a jornada atual de menor duração é de 26 horas por semana); em segundo lugar porque passou a existir a possibilidade de o empregado laborar em horas extras, o que se revela algo prejudicial ao obreiro, que de qualquer forma terá de trabalhar mais e sem a garantia de ganhos correspondentes ao aumento de jornada a que se submeterá doravante. Desrespeitados, portanto, os princípios da proteção e da condição mais benéfica. Trata-se, desse modo, de medida que privilegia de forma demasiada a classe patronal (que já é a “mais forte” no contexto da relação de trabalho) em detrimento da classe obreira. O ponto positivo que se pode mencionar quanto à jornada de trabalho em regime de tempo parcial é que os empregados a ela submetidos passaram a ter os mesmos períodos de férias a que têm direito os demais trabalhadores, o que ocorreu mediante

a supressão do antigo art. 130-A da CLT³⁰, por meio do qual os períodos de férias destes trabalhadores eram bem menores, estando diretamente vinculado ao número de horas que estes laboravam semanalmente. Ademais, passou-se a prever a possibilidade de converter um terço das férias em pecúnia, o que por um lado é positivo, diante dos ganhos financeiros a mais decorrentes de tal escolha; por outro lado é prejudicial porque o empregado goza de um período anual de descanso menor que o máximo permitido (que é de 30 dias por ano), e embora receba um dinheiro a mais decorrente da venda de suas férias, nem sempre o ganho financeiro excedente é apto a compensar o desgaste provocado pelo trabalho realizado, a depender da profissão exercida.

Ainda quanto à duração da jornada, em que pese ter sido mantida a jornada padrão de no máximo 8 horas diárias e 44 horas semanais, conforme previsto no texto constitucional e, também, no art. 58 do texto celetista, estando o empregador sujeito ao pagamento de horas extras na porcentagem de 50% incidentes sobre a hora normal de trabalho, por cada hora trabalhada de forma excedente à jornada mencionada acima, os regimes de compensação de jornada sofreram alterações. Importante destacar, a respeito dos regimes de compensação de jornada, que estes se subdividem em duas categorias: o regime clássico de compensação e o regime de banco de horas.

O regime clássico é aquele em que o empregado compensa as horas trabalhadas a menos ou a mais dentro do mesmo mês, ou seja, possui um prazo de 30 dias para que ocorra. Interessante que não se trata de disposição expressa na CLT, mas como tornou-se um costume no âmbito das relações laborais, o TST optou por aceitá-las mediante entendimento exarado na Súmula nº 85, em seus itens I a IV³¹. Originalmente, é um instituto que ocorre

³⁰Art. 130-A. Na modalidade do regime de tempo parcial, após cada período de doze meses de vigência do contrato de trabalho, o empregado terá direito a férias, na seguinte proporção:

- I - dezoito dias, para a duração do trabalho semanal superior a vinte e duas horas, até vinte e cinco horas;
- II - dezesseis dias, para a duração do trabalho semanal superior a vinte horas, até vinte e duas horas;
- III - quatorze dias, para a duração do trabalho semanal superior a quinze horas, até vinte horas;
- IV - doze dias, para a duração do trabalho semanal superior a dez horas, até quinze horas;
- V - dez dias, para a duração do trabalho semanal superior a cinco horas, até dez horas;
- VI - oito dias, para a duração do trabalho semanal igual ou inferior a cinco horas.

Parágrafo único. O empregado contratado sob o regime de tempo parcial que tiver mais de sete faltas injustificadas ao longo do período aquisitivo terá o seu período de férias reduzido à metade.

³¹ Súmula nº 85. Compensação de jornada.

- I. A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva.
- II. O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário.
- III. O mero não atendimento das exigências legais para a compensação de jornada, inclusive quando encetada mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária, se não dilatada a jornada máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional.
- IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário. MIESSA; CORREIA, op. cit.

necessariamente por escrito, mediante acordo ou convenção coletiva. Ou seja, é algo de tamanha importância que só poderia ser pactuada mediante a necessária intervenção do sindicato da categoria. Entretanto, a Lei 13.467/2017 optou por mais uma vez intervir negativamente num assunto, estabelecendo, através da nova redação do art. 59, § 6º do texto celetista, a possibilidade de a compensação de jornada nesses moldes ocorrer mediante acordo direto entre patrões e empregados e, ainda, de forma tácita. Mais uma vez desrespeitou o legislador os princípios da condição mais benéfica e da norma mais favorável, pois tal mudança é escandalosamente prejudicial ao obreiro, pois ao se tirar do sindicato a possibilidade de intervir numa negociação de tamanha importância, deixa-se o trabalhador totalmente vulnerável aos desmandos do patrão e, ainda, sujeito a ameaças, a exemplo da perda do emprego caso se recuse a pactuar com uma condição que será mais favorável ao empregador, como é o caso. E em sendo tácito esse acordo, está suprimido qualquer amparo legal e segurança jurídica ao obreiro, pois não terá como provar concretamente que firmou este ou aquele acordo com o seu patrão, situação que o sujeitará a extrema vulnerabilidade no ambiente de trabalho e também em juízo.

Já a modalidade de compensação denominada banco de horas se ramifica, após a Reforma Trabalhista, em duas: a que deve ocorrer em até 1 (um) ano e a que deve ocorrer em até 6 (seis) meses. Quando estipulada em período de um ano, essa compensação deverá ocorrer mediante acordo ou convenção coletiva, haja vista o § 2º do art. 59 da CLT não ter sofrido alterações. Por outro lado, quando estipulada tal compensação num período de até seis meses, fica dispensada a adoção de instrumentos coletivos para tanto, conforme demonstra o § 5º do art. 59 da Consolidação.

Inicialmente, é importante frisar que ao se tratar de matéria referente a jornadas de trabalho e à compensação dessas jornadas, o instrumento coletivo é algo essencial tendo em vista ser esse assunto de interesse coletivo, pois se trata de direito social garantido constitucionalmente aos trabalhadores no art. 7º, XIII da Constituição Federal, que estabelece, em outras palavras, que a compensação de horários e a redução da jornada só pode se dar mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Detectada, portanto, gritante afronta à Carta Magna presente no texto da Lei 13.467/2017. Ademais, se é para se estabelecer compensação de jornada sem a participação dos sindicatos, faria mais sentido se tal medida fosse adotada no regime clássico de compensação, pois este se mostra mais benéfico aos trabalhadores por possibilitar a estes que compensem os horários em falta ou em excesso no mesmo mês em que ocorreu o trabalho em horas a mais ou a menos. Desse modo, detectada uma piora aos trabalhadores com as novas disposições referentes à compensação de jornadas.

Uma das disposições mais discutidas no que se refere à duração do trabalho diz respeito à jornada 12x36 horas. Trata-se de disposição acrescentada ao texto celetista pela Reforma, mas já era algo aceito pela jurisprudência conforme se extrai da leitura da Súmula nº 444 do TST:

Súmula nº 444. Jornada de trabalho, Norma coletiva. Lei. Escala de 12 por 36. Validade.

É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas³².

A grande problemática dessa espécie de jornada se refere ao fato desta poder ser pactuada mediante simples acordo individual entre patrões e empregados, enquanto que tanto a Constituição Federal (em seu art. 7º, XIII já tratado acima) quanto o TST, por meio de sua Súmula nº 444 já consolidaram entendimento de que, para esta espécie de jornada, o instrumento coletivo é essencial diante da extrapolação à jornada normal de trabalho constitucionalmente estabelecida (8 horas diárias). Ademais, trata-se de flagrante tema de interesse geral dos trabalhadores, motivo pelo qual uma jornada nesses moldes não deveria ser pactuada pelo simples acordo direto entre empregados e patrões, situação que até mesmo favorece a prática de abusos por parte destes últimos ante a fragilidade maior do empregado na relação de trabalho.

Ainda tratando da jornada 12x36, constatam-se outras três afrontas aos direitos dos trabalhadores, submetendo-os, assim, a uma condição desfavorável: pela leitura do parágrafo único do art. 59-A da CLT³³, fica evidente que na remuneração pactuada por essa jornada já se incluem os valores correspondentes aos trabalhos realizados em feriados, finais de semana e à noite, o que priva o obreiro, neste último caso, do recebimento de adicional noturno, eis que este já se encontra “incluso” em seu salário. Constatam-se, também, desrespeito ao art. 7º, IX da Constituição Federal, segundo o qual a remuneração do trabalho noturno deve ser superior à do diurno.

³² MIESSA; CORREIA, op. cit.

³³ Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.

Outro absurdo implantado pela Reforma envolve diretamente norma de saúde, segurança e bem-estar no ambiente de trabalho: através da redação do *caput* do art. 59-A do texto celetista, fica claro que o empregador não está obrigado a respeitar os intervalos para repouso e alimentação nessas jornadas de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, podendo, ao invés disso, compensá-los por meio de indenização em dinheiro. Entretanto, trata-se de ocasião em que a compensação em pecúnia não compensa o período ininterrupto de 12 horas de trabalho em que o empregado, além de trabalhar sem parar, não terá o direito de se alimentar dentro desse período, enquanto normas de saúde até mesmo de caráter internacional estabelecem a importância de intervalos para repouso e alimentação, pois é algo que gera qualidade de vida aos trabalhadores e os torna ainda mais aptos ao exercício de suas tarefas com presteza, o que, conseqüentemente, favorece aos interesses do patrão, que teria um empregado descansado e mais produtivo. Trata-se, portanto, de flagrante retrocesso.

Por fim, a mais absurda das alterações efetivadas pela Reforma diz respeito à desnecessidade de exame prévio do ambiente laboral nos casos de atividades insalubres a serem exercidas sob o regime da sobredita jornada. Chega até mesmo a ser inacreditável imaginar como o legislador foi capaz de introduzir na CLT uma disposição dessas. Lembrando o que já foi tratado nesta obra, no período da Revolução Industrial as grandes problemáticas envolviam as jornadas de trabalho excessivas e a insalubridade dos ambientes das fábricas, desprovidas de quaisquer controles baseados em estudos que apontassem a prejudicialidade à saúde do trabalhador submetido a essas condições. De lá para cá houveram diversas evoluções na matéria, inclusive a nível de Brasil, que com o passar do tempo passou a empreender maior controle no que se refere à saúde, à segurança e à higiene no trabalho. Entretanto, no ano de 2017, em pleno século XXI, ousa o legislador reformista em retroceder alguns séculos e simplesmente legalizar a permanência do empregado num ambiente insalubre, e sem qualquer exame prévio dessa condição de insalubridade, ao longo de uma jornada diária de 12 horas de trabalho. Trata-se de medida que merece muita atenção por parte dos órgãos de fiscalização do trabalho e também de entidades internacionais, pois não se pode aceitar a submissão de um trabalhador a uma condição desumana como esta aqui retratada. Em resumo, não bastasse o empregado trabalhar metade de um dia sem quaisquer intervalos para repouso e alimentação, não se pode permitir que tal condição se dê num ambiente insalubre, sob pena de afronta a vários princípios, com destaque para o princípio da dignidade humana, previsto constitucionalmente.

Por fim, algo positivo nessa jornada de 12x36 diz respeito ao intervalo interjornada bem maior quando comparado ao intervalo interjornada normal estabelecido no texto

celetista, que é de 11 (onze) horas. É indiscutível que o descanso gozado pelo trabalhador possuirá duração cerca de três vezes maior que as 11 horas mínimas para aqueles que exercem a jornada normal. Por outro lado, não parece razoável submeter o empregado a uma jornada tão maçante de 12 horas, muitas vezes sem intervalos e sem alimentação, sob o argumento de que este trabalho excessivo será compensado com um descanso bem maior entre uma jornada e outra, pois deve-se levar em conta, também, a situação do obreiro ao longo da jornada, e nessa hipótese, a situação do trabalhador durante o desempenho de seu ofício não parece ser das mais confortáveis. Ademais, torna-se insignificante o ponto positivo tratado aqui neste parágrafo diante das demais atrocidades relatadas e demonstradas acerca de tal jornada, motivo pela qual esta também é considerada um verdadeiro retrocesso no que se refere ao respeito e à garantia aos direitos e às melhores condições de vida dos trabalhadores.

Outra grande inovação trazida pela Reforma no que tange à jornada de trabalho refere-se ao teletrabalho. Modalidade de trabalho que já era adotada em alguns setores do serviço público e, na esfera privada, se limitava àqueles funcionários que exerciam profissões incompatíveis com o controle da jornada, tal modalidade passou a ser regulamentada em capítulo próprio na CLT, que abrange os artigos 75-A a 75-E. Trata-se de modalidade de trabalho com características próprias e que, devido a isso, não se submete ao controle de jornada aplicado aos demais trabalhadores, conforme estabelece o art. 62, III do texto celetista. Desse modo, uma de suas peculiaridades é que o empregado que labora sob o regime do teletrabalho, em virtude da impossibilidade de ter sua jornada controlada pelo patrão, não se submete à jornada laboral de 8 horas diárias e 44 horas semanais; não se submete, também, à prestação de horas extras; não têm direito aos intervalos para repouso e alimentação e não faz jus ao pagamento do adicional noturno, o que é uma condição que coloca esses obreiros numa situação pior que a dos demais, mas que tem uma razão plausível de existir, porque por mais que o empregador disponha de meios informatizados aptos a controlar a jornada desse empregado, ainda que à distância, de uma forma ou de outra esse controle nunca se dará de uma forma efetiva.

Por outro lado, o regime de teletrabalho possui alguns pontos positivos ligados a aspectos diretamente relacionados ao ambiente de trabalho e também ao meio ambiente em geral: colabora para a diminuição de veículos nas cidades, viabilizando, conseqüentemente, a diminuição nas taxas de poluição do ar; diminui os custos para a empresa, à medida em que esta passa a não ter mais que arcar com a permanência de um empregado em seu ambiente; colabora para o aumento da produtividade do trabalhador, pois realizar os serviços no conforto de sua casa viabiliza a prestação do trabalho de forma mais eficaz, algo que

inevitavelmente acaba por favorecer, também, ao patrão, haja vista o fato deste possuir um empregado sempre disposto na execução de suas tarefas (pelo menos em tese).

Mas, afinal, o que de fato vem a ser o teletrabalho? O art. 75-B da CLT, em seu caput, responde a essa indagação:

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo³⁴.

Dessa forma, é possível se extrair as três principais características dessa modalidade de trabalho: é prestado preponderantemente fora das dependências do empregador; nele há a utilização de tecnologias de informação e comunicação; e não há a configuração de trabalho externo, justamente por estar o patrão munido da possibilidade de ter algum controle acerca das tarefas que seu empregado está exercendo ao longo do dia. Ademais, trata-se de instrumento de fácil alteração pelas partes, mediante acordo individual registrado em aditivo contratual. Trata-se de disposição que, num primeiro momento, parece carecer de maior fiscalização por parte dos órgãos responsáveis por esse intento, uma vez que se faz necessário avaliar quando a adoção ou não do regime de teletrabalho será mais favorável ao empregado, a fim de se evitar maiores abusos a serem cometidos pelo empregador.

Outro ponto do regime de teletrabalho passível de submeter o empregado a uma condição que lhe é desfavorável encontra-se previsto no art. 75-D da CLT, que dispõe, *ipsis litteris*:

Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito³⁵.

Levando-se em conta que numa relação de trabalho o obreiro empresta sua força de trabalho em prol dos interesses do patrão, e embora o Direito do Trabalho seja um ramo do direito dotado de caráter protetivo em relação à causa operária, deve-se ter em mente que, apesar de todos esses aspectos, o empregador jamais tomaria qualquer medida que lhe fosse desfavorável. E ao optar pelo regime de teletrabalho não é diferente. Em outras palavras, não se deve imaginar que o empregador adotaria o regime de trabalho à distância se essa condição

³⁴ BRASIL, 1943, op. cit.

³⁵ Ibid.

não lhe fosse mais favorável e favorecesse apenas ao seu empregado. Daí que o dispositivo acima mencionado deixa o obreiro de certo modo desamparado nesse contexto. Pela leitura desse artigo fica claro que o financiamento das despesas necessárias à concretização desta modalidade de serviço não necessariamente será de responsabilidade do empresário, pois até mesmo o reembolso dessas despesas poderá ser previsto em contrato escrito, quando a própria lei poderia dispor a respeito. De qualquer forma, trata-se de artigo com redação mal elaborada, que deixa margem para que a parte hipossuficiente na relação de trabalho (leia-se, o empregado) tenha de arcar, do seu próprio bolso, com as despesas necessárias à realização de uma modalidade de trabalho que será exercida em prol dos interesses primários do patrão, situação que, portanto, vai de encontro aos princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica.

Por fim, o intervalo intrajornada, que é aquele do qual o empregado desfruta ao longo de sua jornada diária de trabalho, cujos períodos estão expressos no art. 71, *caput* e § 1º do texto consolidado, também sofreu um acréscimo claramente desfavorável ao empregado. O art. 71, § 4º da CLT, modificado pela Reforma Trabalhista, passou a dispor que:

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho³⁶.

Não bastasse isso, o art. 611-B da CLT, em seu parágrafo único, passou a dispor que as regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho. Tratam-se esses dois dispositivos de evidente desrespeito à preservação da saúde do obreiro, em clara contraposição a comprovações científicas de que o adequado descanso ao longo da jornada garante ao empregado maior produtividade e menores riscos de desenvolvimento de patologias diretamente relacionadas a um ambiente laboral sadio. No mesmo sentido é o entendimento de Maurício Godinho Delgado, para o qual “As regras legais concernentes a intervalos intrajornadas ostentam, sim, manifesta dimensão de saúde, higiene e segurança laborais da pessoa humana do trabalhador”.³⁷

No mesmo sentido, ainda, dispõe a Carta Magna, em seu art. 7º, XXII, que é garantido a todos os trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, dispositivo que está desrespeitado conforme se demonstrará

³⁶ Ibid.

³⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017. p. 134

adiante.

Mais uma vez se está diante de situação em o legislador busca compensar danos à saúde do trabalhador mediante uma contraprestação pecuniária, algo que, como já tratado alhures, nem sempre se mostra apto a suplantar uma situação de trabalho extremamente prejudicial. Por exemplo, não faz sentido exigir produtividade de um trabalhador cansado mediante a promessa de um pagamento a mais pelo serviço prestado nessas condições. É preciso que se tenha em mente que o corpo humano não funciona movido ao "combustível" do dinheiro. Desse modo, se é do interesse do patrão que seu empregado esteja mais disposto e mais apto a entregar um trabalho de qualidade, que lhe conceda os descansos legais, ao longo da jornada, em sua integralidade, pois assim tanto a empresa quanto o operário saem ganhando. Infelizmente não pensou assim o legislador reformista.

Enfim, um ponto positivo relacionado a este tema é que, quando a concessão do intervalo intrajornada for feita por período superior ao mínimo legal estabelecido, tal atitude não deve ser tida como medida tomada ao arrepio da lei, por se tratar de condição mais favorável ao obreiro, em clara e acertada observância aos postulados da norma mais favorável e da condição mais benéfica ao trabalhador.

4.3.2 Da contribuição sindical obrigatória

No tocante a este tema, consideravelmente afetado pela Reforma Trabalhista e de caráter extremamente polêmico, é preciso analisá-lo sob os aspectos positivos e negativos para, ao final, concluir-se acerca de qual desses dois aspectos prevalecem sob o ponto de vista do trabalhador, por ser este a parte mais “fraca” na relação de trabalho.

Inicialmente, faz-se necessário tratar acerca da natureza jurídica da contribuição sindical obrigatória, e nesse ponto percebe-se que esta se encaixa perfeitamente no conceito de tributo trazido pelo art. 3º do Código Tributário Nacional, segundo o qual “[...] tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”³⁸.

Esmiuçando o conteúdo do dispositivo mencionado, percebe-se que a contribuição sindical obrigatória não constitui uma sanção pela prática de um ato ilícito, pois a antiga

³⁸ Id. Lei Nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 11 jun. 2018.

redação do texto celetista não dispunha dessa forma. Ademais, ficava instituído o desconto obrigatório nos rendimentos do empregado, equivalentes a um dia de trabalho por ano, em prol da entidade sindical a que pertencia a categoria profissional desse empregado, independentemente deste estar ou não filiado ao sindicato de sua categoria, motivo pelo qual também se supera o requisito da instituição em lei. Por fim, consiste em atividade administrativa plenamente vinculada, tendo em vista não haver margem de escolha no tocante à aplicação da lei neste tema.

O fim da contribuição sindical obrigatória, deste modo, representa uma quebra de paradigma com uma sistemática que já era adotada no país há cerca de oito décadas, uma vez que havia sido implantada numa clara tentativa do Estado de participar diretamente como promotor da defesa dos direitos da classe operária. Além disso, a doutrina se divide um pouco a respeito deste tema, motivo pelo qual este se torna de suma importância num momento de profundas alterações legislativas em matéria trabalhista.

Com o fim da contribuição sindical obrigatória, esta passou a ser devida e continua sendo prevista pelo ordenamento jurídico. Entretanto, conforme se constata pela leitura dos artigos 545, 578, 579, 582, 583, 587 e 602 da CLT, tal contribuição passou a necessitar de prévia e expressa autorização do indivíduo pertencente à categoria econômica. Tal mudança pode afetar substancialmente as receitas obtidas pelos sindicatos e, conseqüentemente, enfraquecê-los no que tange ao exercício de seu mister, que é a defesa da respectiva categoria econômica. Com a diminuição de suas receitas, pode ficar extremamente dispendiosa a manutenção e a atuação desses sindicatos, que contavam com o recebimento de uma receita anual e, doravante, não mais contarão, a não ser que o profissional decida, por ele mesmo, de forma diversa. Assim, percebe-se que a contribuição sindical desempenha papel importante na defesa dos direitos da classe operária, pois através delas podem ser custeadas ações que visem, por exemplo, à defesa dos postulados trabalhistas e à melhoria das condições de trabalho e de vida dos obreiros.

Entretanto, é inegável que a contribuição sindical obrigatória guarda estreita relação com o princípio da liberdade sindical previsto pelo art. 8º, V da Constituição Federal, dispositivo segundo o qual ninguém está obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato. Desse modo, discutia-se acerca da pertinência dessa contribuição, uma vez que esta se estendia até mesmo àqueles que não estavam filiados ao sindicato de sua categoria. Assim, se mostrava desarrazoada essa medida, pois se o indivíduo não está associado a um sindicato é porque, em tese, não deseja contar com os serviços deste, e exigir desse mesmo indivíduo que contribua de forma compulsória com o sindicato de sua categoria, mesmo sem estar a este

filiado, parece ser previsão de certo modo descabida, pois a violação à sua liberdade é escandalosa, principalmente quando se verifica, também, a redação do art. 5º, XX do texto constitucional, de acordo com o qual ninguém será compelido a associar-se ou a permanecer associado. Como deveria, de qualquer forma, contribuir para o seu sindicato de classe, seria mais interessante ao indivíduo se filiar a esse sindicato, uma vez que a sua não filiação não acarretaria a desnecessidade de contribuir, algo que afetava diretamente a liberdade do trabalhador e também dos patrões no que tange à associação sindical, pois estes últimos também estavam submetidos à compulsoriedade dessa contribuição. Além do mais, é necessário frisar que a imposição de contribuições sindicais por meio da Constituição Federal, e até mesmo por meio de outro dispositivo jurídico, não guarda correspondência com a Convenção nº 87 da OIT, que trata especificamente acerca do tema da liberdade sindical. Nota-se, portanto, que o legislador reformista foi feliz ao suprimir a contribuição sindical compulsória quando se trata deste assunto de forma voltada à correspondência com o texto constitucional e com normas internacionais em matéria trabalhista.

Entretanto, é necessário mostrar que toda essa correspondência entre a contribuição sindical, agora facultativa, e a Constituição Federal, guarda em seu bojo uma afronta velada aos obreiros no que se refere à defesa de seus próprios direitos: com o fim da contribuição sindical compulsória e a implantação de seu recolhimento diretamente subordinada à prévia e expressa autorização do trabalhador, o legislador reformista transfere a estes a total responsabilidade pelas consequências originadas na defesa de seus direitos. É como se o governo estivesse de fato “lavando as mãos” para a classe operária, uma vez que retira destas uma receita que era importante para a consecução de suas garantias trabalhistas e entrega totalmente aos trabalhadores a responsabilidade pela manutenção dessa receita. Tal condição evidencia a falta de proteção conferida ao trabalhador neste aspecto.

Pelo exposto, nota-se que essa alteração legislativa guarda consigo pontos positivos e negativos: o legislador reformista buscou adequar a contribuição sindical ao texto constitucional no que se refere à liberdade sindical, ao suprimir a contribuição sindical compulsória e submetê-la à autorização do interessado em vertê-la para o seu respectivo sindicato. Entretanto, acabou por inviabilizar o recolhimento de uma receita que, apesar de em alguns casos não exercer papel significativo na defesa de direitos, a exemplo dos sindicatos pequenos que contavam com pouquíssimos filiados, colaborava para o fortalecimento dos sindicatos e, conseqüentemente, favorecia uma defesa maior dos direitos trabalhistas. Analisando-se, conjuntamente, estes dois aspectos, parece pesar mais a falta de proteção originada aos empregados com essa medida, pois não se pode justificar uma medida como

essa sob o argumento de respeito à Constituição Federal, quando na verdade se poderia realizar uma alteração no texto constitucional a fim de dotá-lo de caráter mais protetivo ao trabalhador.

Por fim, destaca-se que a natureza jurídica de tributo que ostentava a contribuição sindical obrigatória não foi suprimida. O que ocorreu foi apenas uma mudança no seu fato gerador, uma vez que, antes da Reforma, o simples fato de pertencer a uma categoria profissional já dava azo ao desconto da contribuição sindical anual. Doravante, a prévia e expressa autorização do indivíduo é que poderá permitir o recolhimento dessa contribuição, motivo pelo qual, repita-se, a natureza tributária de tal instituto está mantida.

4.3.3 Das férias

As férias consistem em direito constitucional garantido a todos os trabalhadores correspondente a 30 (trinta) dias de descanso anuais após cada período aquisitivo de 12 (doze) meses. Em outras palavras, a cada 12 (doze) meses de trabalho contínuo, fará o empregado jus a um período de descanso de 30 (trinta) dias. Trata-se de hipótese de interrupção do contrato de trabalho, ou seja, é um período em que o empregado não trabalha, mas continua recebendo normalmente seu salário, período esse que ainda é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria.

Trata-se de um instituto que tem tudo a ver com normas de saúde, higiene, segurança e bem-estar do ambiente de trabalho e, sobretudo, da pessoa do empregado, pois nada mais justo e adequado para qualquer ser humano desfrutar de um período de descanso após todo um ano de trabalho árduo e contínuo em prol da busca pelo próprio sustento e de toda sua família. Apesar de toda a importância de que se revestem as férias para o trabalhador, por se tratar de período de abstenção de suas atividades laborais para que possa desfrutar dias de lazer e descanso com sua família, tal instituto também sofreu modificações pelo legislador reformista e que serão melhor tratadas adiante.

Com o advento da Lei nº 13.467/2017, as férias sofreram alterações em três aspectos principais: ocorreram modificações com respeito ao parcelamento do período de gozo das férias anuais remuneradas, possibilitando sua fruição em até três períodos; implantou-se a vedação ao início do gozo das férias nos dois dias que antecedem a qualquer feriado e também nos dois dias que antecedem os dias de repouso semanal remunerado; por fim, os trabalhadores submetidos a jornadas em regime de tempo parcial também tiveram seu período de férias alterado com a novel legislação. Esses três aspectos serão mais bem abordados nos

próximos parágrafos.

Conforme a anterior redação do § 1º do art. 134 da CLT, as férias seriam concedidas em dois períodos, apenas em casos excepcionais, sendo que um desses períodos não poderia ser inferior a dez dias corridos. Com a mudança trazida pela Reforma, referido dispositivo teve sua redação totalmente alterada de forma a permitir o gozo das férias em até três períodos, sendo que um deles não poderá ser inferior a catorze dias corridos e os demais não poderão ser inferiores a cinco dias corridos cada um, tudo mediante a concordância do empregado. Levando-se em conta que o empregado decida converter um terço das suas férias em pecúnia, conforme prevê o art. 143 do texto celetista (que não sofreu alterações pela Reforma), não se percebe diferenças significativas entre o regime antigo e o atual, conforme se esclarecerá a seguir: se o empregado, no regime antigo, convertesse um terço das suas férias em pecúnia, ele passaria a ter direito a gozar 20 dias de férias, que poderiam ser divididos em dois períodos de 10 dias cada um (10 dias convertidos em pecúnia + 10 dias de férias gozadas + 10 dias de férias gozadas = 30 dias de férias). Sob a égide do atual formato, o empregado, vendendo um terço de suas férias, passa a ter direito ao gozo de 20 dias de férias que restaram, mas de uma forma diferente, pois um dos períodos a serem gozados será de, obrigatoriamente, 14 dias, restando um saldo de 6 dias a serem gozados mais adiante (10 dias convertidos em pecúnia + 14 dias de férias a serem gozadas + 6 dias de férias restantes a serem gozados de uma só vez, pois os períodos de gozo de férias não podem ser inferiores a 5 dias corridos = 30 dias de férias). O que parece ter sido a intenção do legislador era possibilitar que o empregado gozasse suas férias por um período maior de dias corridos, o que de certo modo facilita, por exemplo, a realização de uma viagem com a família e um período de descanso ininterrupto maior, o que pode colaborar de forma positiva quando de seu retorno ao trabalho, levando-se em conta que, pelo menos em tese, estaria esse empregado mais descansado do que estaria se gozasse de 10 dias corridos de férias.

Outra modificação introduzida pela Reforma, louvável, por sinal, faz referência ao período de início do gozo das férias. Foi introduzido o § 3º ao art. 134 da Consolidação, dispondo que fica vedado o início das férias nos dois dias que antecedem feriado ou dia de repouso semanal remunerado. Trata-se de disposição claramente mais favorável ao trabalhador, pois evita que este tenha contabilizado em suas férias dias em que ele já não trabalharia de qualquer forma por se tratar de dia não útil. Por exemplo: se o empregado deseja tirar suas férias no mês de setembro, o início dessas férias não pode ocorrer nos dias 5 e 6 de setembro, pois no dia 7 comemora-se a independência do Brasil, feriado de caráter nacional, e no qual o empregado já não trabalharia mesmo. Em outras palavras, com a redação

introduzida ao texto celetista, o empregado passa a ter a garantia de gozar mais dias líquidos de férias, no que se mostra, mais uma vez, uma mudança acertada sob o ponto de vista da condição do obreiro.

Por fim, como inclusive já havia sido tratado nesta obra, os empregados submetidos a jornada de trabalho em regime de tempo parcial também tiveram seus períodos de férias alterados com a revogação do art. 130-A da CLT, que previa período de férias exclusivamente a estes trabalhadores proporcionais à jornada de trabalho semanal destes. Com o advento da Reforma, estes obreiros passaram a se submeter ao período de férias aplicado aos demais trabalhadores, período este previsto no art. 130 da Consolidação e que confere a eles uma condição mais favorável, possibilitando que gozem de mais dias de férias em comparação ao formato anteriormente aplicado.

Os demais aspectos relacionados às férias não foram aqui tratados tendo em vista não terem sofrido modificações, a exemplo das férias coletivas, cujo parcelamento depende de decisão do empregador, salvo quando acordado mediante negociação coletiva. Destaque-se, por fim, que antes os menores de 18 anos e os maiores de 50 anos deveriam gozar férias de uma só vez. Assim sendo, em hipótese alguma era permitido a estes o parcelamento das suas férias. Tal previsão, que encontrava respaldo no § 2º do art. 134 do texto consolidado, foi revogada pela Reforma, motivo pelo qual, doravante, poderão estes trabalhadores parcelar suas férias normalmente nos moldes previstos acima, situação que pode ou não lhes ser mais favorável a depender de suas condições pessoais (saúde, econômica, social, etc.).

4.3.4 Das negociações entre trabalhadores e patrões (do negociado e do legislado)

Tema também dotado de grande polêmica no contexto da Reforma Trabalhista diz respeito à prevalência do negociado sobre o legislado. Embora não seja uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro³⁹, até mesmo em virtude dos princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica, é necessário que se tenha cuidado ao tratar deste assunto, analisando-se, num contexto geral, se as hipóteses em que o negociado prevalecerá sobre a lei, previstas no art. 611-A da CLT, cuja redação foi modificada pela Reforma, são mais benéficas ou não à parte hipossuficiente na relação de trabalho.

Importante destacar que o dispositivo mencionado acima trata acerca da prevalência

³⁹ ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. Limites e possibilidades da prevalência do negociado sobre o legislado. In: **Opinião & Análise**, abr., 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/reforma-trabalhista/limites-e-possibilidades-da-prevalencia-do-negociado-sobre-o-legislado-19042018>>. Acesso em: 11 jun. 2018.

do acordo e da convenção coletiva sobre a lei, e não do acordo individual firmado diretamente entre empregados e patrões. Por esse motivo, vale destacar a previsão trazida pelo art. 7º da Convenção nº 154 da OIT, segundo o qual

[...] as medidas adotadas pelas autoridades públicas para estimular o desenvolvimento da negociação coletiva deverão ser objeto de consultas prévias e, quando possível, de acordos entre as autoridades públicas e as organizações patronais e as de trabalhadores⁴⁰.

Mais uma vez, a reformulação legislativa imposta pela Lei nº 13.467/2017 desrespeita mandamento de caráter internacional, pois ao longo desta obra já se tratou acerca da obscuridade que envolveu a aprovação dessa lei e, pela leitura do texto da Convenção, se constata a ausência dos debates por ele mencionados no que se refere às novidades trazidas pelo novel texto legal.

Também se verifica, neste assunto, um embate entre o novo mandamento legal e a ordem constitucional preexistente. Em que pese a tentativa da Reforma de restringir a atuação estatal na esfera privada entre empregado e patrão, sob a ótica do princípio da intervenção mínima, percebe-se que, nesse ponto, o Direito do Trabalho, enquanto ramo jurídico protetor de uma parte hipossuficiente, perde um pouco a razão de existir. E tal situação acaba gerando consequências jurídicas que chegam, inclusive, a violar o texto constitucional, como será visto adiante.

O art. 7º, XXVI da Carta Magna estabelece o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. Ou seja, transfere para o âmbito dos agentes diretamente envolvidos na relação de trabalho a responsabilidade pela condução dos rumos do contrato previamente pactuado. Em outras palavras, empregados e patrões ganham autonomia para negociarem livremente por meio da atuação dos respectivos sindicatos, sempre em conformidade com a lei.

Ocorre que a Reforma Trabalhista incluiu o § 3º ao art. 8º da CLT, que passou a prever, em outras palavras, que em se tratando do exame de acordos e convenções coletivas, a Justiça do Trabalho deve ficar adstrita à análise da conformidade destes institutos com os elementos essenciais do negócio jurídico, previstos no art. 104 do Código Civil (agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e forma prescrita ou não defesa em lei). Ora, analisando-se essa disposição introduzida pela Lei nº 13.467/2017, fica extremamente

⁴⁰ CONVENÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. Convenção Nº 154. Disponível em: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_154.html>. Acesso em: 11 jun. 2018.

evidente afronta ao texto constitucional, mais precisamente ao seu art. 5º, XXXV, que consagra o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição, ao prever que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito.

A partir daí, a Justiça do Trabalho acaba tendo seu âmbito de atuação restringido, devendo interferir o mínimo possível naquilo que foi pactuado entre empregados e patrões, limitando-se à preservação dos pressupostos legais dos negócios jurídicos, quando poderia atuar de forma mais ativa, coibindo abusos e demais irregularidades que possam vir a ser praticadas em prejuízo do trabalhador.

E tocando nesse ponto (da vulnerabilidade do obreiro), não se pode negar que, embora a instituição da prevalência do negociado sobre o legislado tenha o condão de conferir maior liberdade de atuação às partes diretamente envolvidas no contrato de trabalho, certamente é uma disposição que favorece, de forma considerável, a prática de abusos por parte dos patrões. Por ser o empresário o detentor do capital, e tendo a liberdade de demitir quem ele bem quiser, o trabalhador, geralmente sem muitas condições financeiras e dependendo bastante do emprego, acaba aceitando se sujeitar a condições que lhe são desfavoráveis. Desse modo, como o negociado prevalece sobre o legislado nas hipóteses ventiladas pelo art. 611-A do texto celetista, tomemos o seguinte exemplo: o inciso III desse dispositivo prevê que os instrumentos coletivos prevalecerão sobre a lei quando dispuserem acerca do intervalo intrajornada, desde que se respeite o limite mínimo de 30 (trinta) minutos. Em sentido diverso, o art. 71, também da própria CLT prevê que, nas jornadas de trabalho superiores a 6 (seis) horas diárias, é obrigatória a concessão de intervalo intrajornada (para repouso e alimentação) de no mínimo uma hora, observando-se o limite máximo de duas horas, salvo o disposto em acordo ou convenção coletiva. Assim sendo, pela leitura conjunta de ambos os artigos, nota-se que está devidamente permitida a implantação de condição prejudicial ao obreiro, pois os instrumentos coletivos podem prever, para uma jornada de oito horas diárias, por exemplo, o gozo de intervalo de apenas trinta minutos, tomando como embasamento o art. 611-A em conjunto com a parte final do *caput* do art. 71 pois, se assim não fosse, o empregado teria garantido um intervalo mínimo de uma hora nessa jornada diária aqui mencionada. Assim sendo, não se respeitou o princípio da proteção, tampouco o princípio da condição mais benéfica.

Apesar das negatividades retratadas alhures, estão protegidos contra a livre negociação, entre empregados e patrões, alguns direitos importantes expostos no corpo do art. 611-B da Consolidação: o salário mínimo (louvável a sua proteção, pois o mesmo, em diversos casos, mal é suficiente para a sobrevivência do trabalhador e de seu grupo familiar, e

sujeitá-lo ao livre acordo entre as partes seria colaborar ainda mais para o aumento de uma das mazelas sociais que assolam o país: a pobreza); a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; o repouso semanal remunerado, de forma a garantir ao empregado o gozo de um período de 24 horas de descanso ao longo da semana, ocasião em que poderá recompor seu vigor físico e mental para mais uma semana de trabalho; o terço das férias (recebimento de valor correspondente ao seu salário, acrescentado de mais um terço deste, durante o período de suas férias); a licença maternidade pelo período mínimo de cento e vinte dias, em observância à defesa da família e à proteção da maternidade, possibilitando à empregada cuidar de seu filho durante o período de tempo em que os cuidados maternos são essenciais para o adequado desenvolvimento da criança, além de outros direitos mencionados ao longo do referido dispositivo.

Diante do exposto, embora a instituição da prevalência do negociado sobre o legislado resguarde alguns direitos de suma importância para a manutenção da dignidade humana dos trabalhadores, tal medida parece ser mais tendente a ser prejudicial ao obreiro, pois se o Direito do Trabalho e todo o seu aparato legislativo existem para proteger o operário contra os abusos a que estão sujeitos na relação de trabalho, permitir que um acordo, ainda que mediante a participação dos sindicatos, prevaleça sobre o que está previsto na lei, é uma atitude demasiadamente grotesca e que impõe sérios riscos às condições de trabalho daqui por diante, pois sendo o operário a parte mais fraca da relação laboral, de qualquer forma é mais interessante, para este, manter o emprego mesmo tendo alguns de seus direitos violados, pois o trabalho é um direito garantido a todos constitucionalmente (e dignifica o homem, nas palavras de Benjamim Franklin) e, por ter um caráter alimentar, faz com que o indivíduo esteja disposto a tudo para manter seu posto de trabalho. O que não se pode fazer é compactuar com situações que ponham em risco o bem-estar do trabalhador, e para isso não parece ter dado muita atenção o texto reformador.

4.3.5 Do trabalho da gestante

A grande inovação trazida pelo legislador reformista no tocante ao trabalho das gestantes diz respeito ao labor executado em condições de insalubridade. De início, destaque-se que o trabalho feminino em condições insalubres nunca foi proibido pela atual Constituição (ao contrário do ocorrido em Constituições anteriores) com o escopo de promover, justamente, a igualdade entre homens e mulheres. Ocorre que, em se tratando de mulher na condição de gestante, o cenário muda.

De acordo com a antiga redação do art. 394 da CLT, dada pela Lei nº 13.287/2016, as empregadas gestantes e lactantes deveriam ficar afastadas de suas atividades quando exercessem funções submetidas a condições insalubres, independentemente do grau de insalubridade a que estavam submetidas. Entretanto, tal disposição não resistiu ao texto reformador, que mais uma vez optou por legalizar a implantação de uma condição desfavorável ao trabalhador.

Com o art. 394-A da CLT, introduzido pela Reforma, instituiu-se que a empregada gestante ficaria afastada de suas atividades quando as exercesse em condições de insalubridade máxima, sem prejuízo do recebimento do respectivo adicional. Quando submetidas a condições de insalubridade em grau médio ou mínimo, desde que apresente atestado de saúde emitido por médico de sua confiança, deverá ser afastada da atividade quando gestante. Já quando estiver no período de amamentação, optou-se por proibir que a mulher exercesse atividade em condições de insalubridade independentemente do grau desta.

Embora o texto reformista tente relativizar e dar uma amenizada na condição desfavorável implantada, não se pode omitir seu caráter negativo. Sabe-se que tanto a gravidez quanto a gestação são fases da vida que requerem cuidado extra por parte da mulher, tanto em relação à própria saúde quanto em relação à saúde do feto. Desse modo, não é razoável que a trabalhadora possa se submeter a condições de insalubridade durante a gestação, ainda que atestado médico indique essa possibilidade, pois o cerne da discussão é a manutenção da saúde da mãe e de seu filho que está sendo gerado, e não se pode pensar que submeter a mãe a tal condição também não afeta diretamente a criança, pois, nesse período, fisiologicamente falando, há uma ligação extrema entre os dois, de modo que qualquer condição desfavorável sofrida pela mãe afeta diretamente a criança, e vice versa.

Assim sendo, além de afrontar os princípios da condição mais benéfica e da norma mais favorável, essa medida também afronta dispositivos constitucionais, a exemplo dos arts. 6º, 203, I e III e 227 da Carta Magna que, em linhas gerais, tratam exatamente da proteção à família, à infância e à mulher. Não se pode deixar de levar em conta, ainda, o fato de que a mulher, na sociedade moderna, acumula diversas funções, atuando como profissional, como mãe e como esposa. Ou seja, sobre ela já recai normalmente uma carga emocional extrema, algo que pode vir a piorar com a instituição de condições que lhe são prejudiciais, motivo pelo qual se conclui que permitir às gestantes o desempenho de atividades laborais em condições de insalubridade não consiste em medida acertada por parte do legislador reformista.

4.3.6 Do salário e sua composição

Elemento de vital importância para o trabalhador, tutelado em sede constitucional, infraconstitucional e internacional, o salário, devido ao seu caráter alimentício, torna-se o principal meio de sobrevivência do ser humano, pois através da contraprestação pecuniária (em regra) recebida pelo seu trabalho é que o indivíduo poderá ter a chance de desfrutar de uma vida digna, e não apenas ele, mas também toda a sua família.

Conforme o art. 1º da Convenção nº 95 da OIT, que trata especificamente acerca da proteção ao salário, este significa, independentemente da sua denominação ou modo de cálculo, a remuneração ou os ganhos susceptíveis de serem avaliados em espécie ou fixados por acordo ou pela legislação nacional, que são devidos em virtude de um contrato de aluguel de serviços, escrito ou verbal, por um empregador a um trabalhador, seja por trabalho efetuado, ou pelo que deverá ser efetuado, seja por serviços prestados ou que devam ser prestados. Já em âmbito constitucional, nota-se a proteção ao salário em vários dos incisos de seu art. 7º, onde se tutela, por exemplo, o salário mínimo, o piso salarial, a própria garantia do salário, entre outras.

Ricardo Resende, por sua vez, define o salário como “[...] toda contraprestação ou vantagem, concedida em pecúnia ou em utilidade, paga diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude do contrato de trabalho”⁴¹. No mesmo sentido, Henrique Correia define o salário como sendo “[...] a contraprestação paga diretamente pelo empregador, independentemente da forma de pagamento e ainda de eventuais adicionais percebidos como horas extras, insalubridade, etc.”⁴². Percebe-se, desse modo, que o salário não se compõe apenas por valores em pecúnia, podendo também ser pago em utilidades, respeitado sempre o limite mínimo legal de pagamento em dinheiro.

Ocorre que existiam outros elementos, previstos no texto celetista, que eram considerados pelo legislador como integrantes do salário e que, com o advento da Reforma, ou foram modificados ou foram suprimidos, o que pode ter acarretado (ou não) prejuízos ao obreiro, e sobre isso será tratado adiante.

A antiga redação do art. 457, § 1º da CLT dispunha que faziam parte do salário, além da importância fixa estipulada, as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. Com a Reforma, passaram a integrar o salário,

⁴¹ RESENDE, op. cit., p.???

⁴² CORREIA, Henrique. **Direito do Trabalho para os concursos de Analista do TRT, TST e MPU**. 12. ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm. 2018. P.???

além da importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador. Ou seja, ocorreram prejuízos ao obreiro neste ponto, pois retiraram-se parcelas que certamente contribuía para que este recebesse uma contraprestação maior pelos seus serviços e, além disso, dificultou-se que outras parcelas viessem a integrar o salário além do valor fixo deste, pois as gratificações livremente ajustadas agora não mais integram esse rol, tendo sido substituídas pelas gratificações legais. As diárias para viagens foram retiradas, ainda que o empregado exerça uma profissão que requeira constante deslocamento. Assim sendo, várias daquelas parcelas, por deixarem de integrar o salário, perderam sua incidência sobre encargos trabalhistas, algo que, numa rescisão contratual, por exemplo, pode render valores indenizatórios menores ao empregado caso este faça jus a alguma indenização.

A antiga redação do art. 457, § 2º da CLT previa ainda que integravam o salário as ajudas de custo que excedessem o percentual de 50% do valor pago pelo patrão ao empregado. Entretanto, com a nova redação deste mesmo dispositivo ficou estabelecido que as diárias, sejam elas em que percentual for, não mais integram o salário. Com isso, perdeu aplicabilidade a Súmula nº 101 do TST⁴³, que prevê, em outras palavras, que as diárias excedentes a 50% do valor salarial integravam o salário pelo seu valor total e para efeitos indenizatórios. Dessa forma, mais uma parcela que foi retirada da incidência de encargos trabalhistas.

Quanto ao auxílio-alimentação, seu caráter salarial também foi suprimido. A Súmula nº 241 do TST estabelece expressamente que o vale refeição, como também é conhecido, possui natureza salarial. Entretanto, tal Súmula terá que ser revisada ou cancelada pelo Egrégio TST, pois a atual redação do art. 457, § 2º do texto consolidado estabelece expressamente que referida parcela não integra mais o rol das parcelas de caráter indenizatório⁴⁴.

Apenas para constar, um aspecto positivo que não foi alterado pelo legislador diz respeito à manutenção dos adicionais enquanto parcelas salariais, a exemplo do adicional de hora extra, adicional noturno, adicional de insalubridade e de periculosidade, no que se mostrou em medida favorável ao obreiro, já que inclui situações a que o empregado está sujeito, na maioria dos casos, com certa frequência, o que torna razoável a manutenção desses adicionais enquanto parcelas integrantes do salário, obrigando o empregador a realizar o respectivo depósito do FGTS quando do pagamento de qualquer dessas parcelas.

⁴³ MIESSA; CORREIA, op. cit.

⁴⁴ Ibid..

4.3.7 Do trabalho intermitente

Com o advento da Lei nº 13.467/2017, o art. 443 da CLT sofreu modificações a fim de abranger uma modalidade de trabalho sem precedentes na seara trabalhista: o trabalho intermitente. E o que de fato vem a ser o trabalho intermitente, algumas de suas características e suas implicações para as partes envolvidas na relação laboral são abordagens que serão feitas no presente tópico.

De início, o próprio art. 443 da CLT, mais precisamente em seu § 3º, apresenta o conceito de trabalho intermitente:

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria⁴⁵.

Uma das grandes polêmicas que envolvem o trabalho intermitente é o fato de se considerar, para fins de pagamento a ser realizado pelos serviços prestados pelo empregado, apenas as horas efetivamente trabalhadas, desconsiderando-se, portanto, os momentos em que este se encontra à disposição do empregador. Justamente por isso que o dispositivo acima citado faz referência a períodos de atividade e de inatividade. Além disso, essa prestação de serviços pode ser fixada em horas, dias ou meses.

Supondo-se que o indivíduo trabalhe como garçom de um restaurante aos finais de semana (sábado e domingo) e que chega ao local de trabalho com uma hora antes do início do funcionamento. Conforme se depreende do texto legal, esse período de uma hora, onde o empregado claramente encontra-se à disposição do patrão para dar início aos trabalhos, não será mais considerado como hora trabalhada, em claro prejuízo ao obreiro. Nesse sentido, Henrique Correia aduz que “Os períodos de inatividade correspondem a hipóteses de suspensão do contrato de trabalho, pois o trabalhador, além de não prestar os serviços, não será remunerado e não terá o tempo de serviço computado”⁴⁶.

Essa nova espécie de trabalho cria, também, uma situação de incerteza para o empregado quanto à jornada que trabalhará e, também, quanto à remuneração que será auferida, e essa situação de imprevisibilidade não guarda compatibilidade com o atual contexto de crise econômica e social pela qual passa o país, em que muitas vezes o cidadão já

⁴⁵ BRASIL, 1943, op. cit.

⁴⁶ CORREIA, op. cit., p.??

não recebe um salário que lhe garanta uma qualidade de vida decente, e que, não tendo como planejar seu orçamento para um determinado período de tempo, a situação financeira do indivíduo pode se agravar ainda mais, até mesmo porque, nessa hipótese, os riscos do empreendimento invertem-se no sentido de passarem a ser de responsabilidade do empregado.

Em que pese a beleza dos argumentos que embasam a instituição do trabalho intermitente, a exemplo do fato de que este traria uma considerável diminuição do trabalho informal, legalizando, por exemplo, os chamados “bicos” e promovendo, ainda, o aumento nos índices de empregos formais e o conseqüente aumento no número de trabalhadores registrados, não se pode olvidar a situação de incerteza que se cria, para o empregado, com esta modalidade de trabalho, como já mencionado acima. Mais uma vez o legislador reformista demonstra se posicionar a favor da causa empresarial, pois retira deste a responsabilidade pelos riscos do seu próprio empreendimento e, não satisfeito o legislador, permite que o patrão controle as jornadas e a remuneração do empregado a seu bel – prazer, com o aparato legislativo de que somente as horas efetivamente trabalhadas devem ser remuneradas.

Passando-se à conclusão acerca deste assunto, embora o trabalho intermitente seja uma novidade legislativa que inclusive já fora abordado jurisprudencialmente pelo TST, conforme se observa de sua Orientação Jurisprudencial nº 358, I da SDI – I, que institucionaliza o pagamento de um salário mínimo proporcional à jornada trabalhada nos casos de contratação para cumprimento de jornada reduzida (ou seja, aquelas inferiores a 8 horas diárias e 44 horas semanais), e embora os argumentos para a sua instituição sejam positivos, não se pode negar que, mais uma vez, o princípio da proteção foi violado, pois não se confere ao empregado a possibilidade de realizar um planejamento financeiro pelo período de um mês, além de não permitir que este tome conhecimento com razoável antecedência acerca da jornada de trabalho que exercerá. Por fim, registre-se que essa modalidade de trabalho não guarda compatibilidade com o trabalho doméstico, pois o art. 1º da Lei Complementar nº 150/2015 prevê expressamente que o trabalho doméstico é aquele prestado por pelo menos dois dias na semana, o que reforça sua incompatibilidade com a existência de períodos de inatividade.

4.3.8 Da extinção do contrato de trabalho

A extinção do contrato de trabalho é aquele momento em que torna-se encerrado o referido contrato firmado entre patrão e empregado, não importando se esse contrato é por prazo determinado ou indeterminado. A Reforma Trabalhista, por sua vez, trouxe em seu bojo

algumas alterações referentes ao tema, e aqui será tratado acerca da atuação sindical nas extinções individuais e, também, acerca do distrato, com suas respectivas implicações para as partes integrantes dessa relação.

Pela anterior redação do art. 477 da CLT, mais especificamente em seu § 1º, percebe-se que a atuação sindical era obrigatória no âmbito da extinção do contrato de trabalho para aqueles empregados que contassem com mais de 1 (um) ano de serviço. Além disso, o § 3º do mesmo dispositivo dispunha que, nas localidades onde a assistência sindical não se fizesse possível, caberia a atuação do representante do Ministério Público, do defensor público ou, na falta ou impedimento destes, do Juiz de Paz. Ademais, a Súmula nº 330 do TST também prevê a atuação da entidade associativa nesse contexto, conforme se constata a seguir:

Súmula nº 330 do TST. Quitação. Validade.

A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.

I - A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, conseqüentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo.

II - Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação⁴⁷.

Percebe-se, desse modo, que o empregado contava com todo um aparato jurídico-assistencial no momento da celebração da extinção do contrato de trabalho. Entretanto, o legislador reformista, mais uma vez, agiu de modo infeliz e equivocado, pois revogou o referido § 1º do supracitado dispositivo legal, motivo pelo qual, a partir de agora, o empregado não mais contará com a assistência sindical no contexto aqui tratado. Ato contínuo, suprimiu por completo qualquer assistência a ser prestada ao empregado mediante a revogação do § 3º supramencionado, que tratava acerca dos órgãos aptos a prestar a devida assistência ao trabalhador quando da ausência do sindicato. Embora pareça ter sido a intenção reformista de, com essa medida, dar uma desafogada na burocratização que permeava esse momento do término do contrato, não se mostra adequado efetuar tais mudanças de maneira irresponsável, indo de encontro a princípios consagrados no Direito do Trabalho, a exemplo do princípio da proteção, e também indo de encontro aos mandamentos constitucionais que, dentre outros, estabelece a proteção ao trabalho e à figura do trabalhador como direitos a

⁴⁷ MIESSA; CORREIA, op. cit.

serem garantidos pelo Estado. Em igual sentido é a manifestação de Maurício Godinho Delgado:

Com a aparente singela desburocratização promovida, a nova Lei afasta cada vez mais o sindicato profissional de seus representados, além de impedir que a entidade associativa conheça mais de perto a decisiva dinâmica de terminação dos contratos de trabalho ocorrida nos diversos estabelecimentos empresariais de sua base territorial. Nessa medida, a simplificação procedimental analisada constitui mais um elemento situado dentro de um conjunto de várias medidas elencadas pela Lei da Reforma Trabalhista dirigidas ao enfraquecimento do sindicalismo de trabalhadores na economia e sociedade brasileiras⁴⁸.

Além disso, considerando-se o caráter de assistência jurídica de que se revestem os sindicatos (conforme disposição constitucional), tal Reforma mostra-se apta a afastar cada vez mais o empregado da Justiça do Trabalho, pois levando-se em conta que este, em regra, detém menos conhecimentos técnico-jurídicos em comparação ao seu empregador, e que muitas vezes seu sindicato funciona como uma válvula de escape para a defesa de seus direitos num cenário que já lhe é desfavorável, a nova regra legal acaba por inibir ainda mais a parte hipossuficiente da relação de trabalho na busca pelas suas garantias.

Já o distrato, modalidade de extinção do contrato de trabalho introduzida ao texto celetista pela Lei nº 13.467/2017, consiste na resolução do contrato de trabalho por mútuo acordo entre as partes. Não se trata de novidade fática, pois antes da Reforma já era normalmente praticada pelas partes integrantes da relação laboral. Entretanto, passou a ser regulamentada em lei para que se pudesse evitar algumas situações como as que serão vistas adiante.

Algo muito comum que ocorria era a utilização desse mecanismo de extinção do contrato a fim de se cometer fraudes. Geralmente uma das partes assumia um determinado tipo de comportamento com o fito de forçar a outra a resilir o contrato de forma unilateral. Não é difícil de imaginar que em muitos casos se simulavam as dispensas por justa causa e também as sem justa causa, de acordo com os interesses de cada uma das partes. Quando ocorria a dispensa sem justa causa, era frequente que o patrão fizesse o levantamento do FGTS em prol do empregado, sendo este obrigado a restituir esse valor ao seu patrão logo em seguida, apenas para o fim de dissimular a lei, já que o levantamento de 40% do saldo do FGTS é devido nos casos de dispensa sem justa causa. Com isso, fazia-se de conta que os direitos do trabalhador eram respeitados, quando a primazia da realidade provava exatamente o contrário. Com o fim de dar um basta nessas práticas foi que o legislador reformista

⁴⁸ DELGADO, op. cit.

resolveu regulamentar o tema.

Interessante notar que a Lei Complementar nº 150/2015 já havia se antecipado neste assunto ao prever, para os domésticos, o depósito mensal de 3,2% incidentes sobre a remuneração do empregado como substituto dos 40% do saldo do FGTS⁴⁹. Tal depósito deve ser feito em conta vinculada apenas ao empregado, de forma a impossibilitar o manejo deste dinheiro pelo empregador e, conseqüentemente, evitar a ocorrência das fraudes, como a citada alhures. Assim sendo, diante de tal regulamentação, a quais parcelas faz jus o empregado ante a ocorrência do distrato? O art. 484-A do texto celetista, introduzido pela Reforma, responde a tal indagação:

Art. 484-A. O contrato de trabalho poderá ser extinto por acordo entre empregado e empregador, caso em que serão devidas as seguintes verbas trabalhistas:

I - por metade:

a) o aviso prévio, se indenizado; e

b) a indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990;

II - na integralidade, as demais verbas trabalhistas.

§ 1º A extinção do contrato prevista no **caput** deste artigo permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na forma do inciso I-A do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, limitada até 80% (oitenta por cento) do valor dos depósitos.

§ 2º A extinção do contrato por acordo prevista no **caput** deste artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego⁵⁰.

Desse modo, a indenização do aviso prévio pela metade e a previsão do levantamento de metade do saldo do FGTS nessa hipótese guardam estreita correspondência com os casos de término do contrato de trabalho por culpa recíproca (quando empregado e empregador, concomitantemente, cometem justa causa que ensejam o fim da relação contratual), pois nessa situação as parcelas são devidas nos mesmo moldes do preconizado pela atual redação introduzida pela Reforma. Entretanto, pela leitura conjunta dos arts. 484-A, I, “a” e do art. 18, § 1º da Lei nº 8.036/90, nota-se que houve redução do aviso prévio indenizado nas hipóteses de distrato, em clara violação ao mandamento constitucional contido no art. 7º, XXI da Carta Magna, que prevê o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, respeitado o mínimo de 30 (trinta) dias. Com a nova redação, é claro que foi suprimido dos empregados um direito que lhes assiste pela Constituição Federal, o que prova que a mudança implantada nesse ponto foi desfavorável ao obreiro. Por outro lado, e representando um aspecto positivo, tem-se que as demais parcelas são devidas em sua integralidade, a fim de se evitar ainda mais o

⁴⁹ Id. Lei Complementar Nº 150, de 1º de junho de 2015. Dispõe sobre o contrato de trabalho doméstico; altera as Leis nº 8.212, de 24 de julho de 1991, [...]. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm>. Acesso em: 18 jun. 2018.

⁵⁰ BRASIL, 1943, op. cit.

fracionamento das parcelas a que o empregado faz jus, no que se mostra uma condição que lhe é, sem dúvidas, favorável.

Quanto aos menores de 18 anos, a formalização do distrato depende da assistência dos representantes legais, conforme vaticina o art. 439 da CLT:

Art. 439 - É lícito ao menor firmar recibo pelo pagamento dos salários. Tratando-se, porém, de rescisão do contrato de trabalho, é vedado ao menor de 18 (dezoito) anos dar, sem assistência dos seus responsáveis legais, quitação ao empregador pelo recebimento da indenização que lhe for devida⁵¹.

Assim, fica estabelecida uma condição interessante para os menores de idade, que passam a contar com o aparato dos pais ou representantes legais no momento da celebração do distrato, no que se mostra uma medida acertada, haja vista a vulnerabilidade maior a que estão submetidos os menores de 18 anos em vários aspectos e, caso não contassem com essa proteção legal, os abusos contra esses indivíduos praticamente estariam institucionalizados.

Por fim, um ponto importante que diz respeito ao distrato é quanto ao pagamento do seguro desemprego. Esclareça-se que este se trata de benefício previdenciário a ser pago àqueles trabalhadores que estejam passando por situações de desemprego involuntário, conforme previsto no art. 7º, II da Carta Magna. Desse modo, mostrou-se mais uma vez acertada a decisão do legislador reformista pela redação adotada no art. 484-A, § 2º da CLT, que preconiza:

Art. 484-A. O contrato de trabalho poderá ser extinto por acordo entre empregado e empregador, caso em que serão devidas as seguintes verbas trabalhistas:
§ 2º A extinção do contrato por acordo prevista no **caput** deste artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego⁵².

E é acertada a redação aqui trazida porque, se o próprio texto constitucional estabelece que o benefício aqui tratado se aplica às situações de desemprego involuntário, não faria o menor sentido ser este aplicado às hipóteses de distrato, pois como visto no início deste tópico, o distrato consiste na extinção do contrato de trabalho pelo livre acordo entre empregado e empregador. E uma vez que o empregado expressa sua concordância em encerrar o contrato de trabalho, perde-se o requisito da involuntariedade trazido pelo texto constitucional como necessário à concessão do seguro desemprego, motivo pelo qual a nova redação guarda perfeita correspondência com a Carta Magna.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

5 A REFORMA TRABALHISTA É O FIM DA JUSTIÇA DO TRABALHO?

Diante da aprovação de uma das reformas legislativas mais impactantes para o ordenamento jurídico brasileiro, e tendo em vista seu caráter extremamente impopular diante da falta de transparência e de participação social na aprovação dessa medida, muito se discutiu acerca da possibilidade de a Reforma Trabalhista pôr fim à existência da Justiça do Trabalho, ainda que apenas no plano fático.

Levando-se em conta que, como já visto ao longo desse trabalho, muitas alterações foram feitas de forma a prejudicar o empregado e atender aos interesses do empresariado, este capítulo destina-se a tratar, de forma concisa, acerca da possibilidade de extinção da Justiça do Trabalho, trazendo dados e opiniões de juristas acerca do assunto, a fim de que se possa averiguar se de fato esse ramo do Judiciário brasileiro, de suma importância para o deslinde de inúmeros casos em matéria trabalhista, está mesmo condenado a acabar.

5.1 O que pensam os juristas e doutrinadores acerca do assunto

De acordo com Manoel Jorge e Silva Neto, Subprocurador-geral do Trabalho, em artigo publicado na obra intitulada “Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho”, a Reforma traz em seu bojo diversas inconstitucionalidades e inúmeros prejuízos ao operário, que já ostenta a condição de parte mais fraca numa relação laboral. Esse autor, inclusive, chega a denominar a referida medida de “[...] espetáculo legislativo de inconstitucionalidades”⁵³ pelos motivos a serem expostos a seguir.

Conforme entendimento do supracitado autor, a Reforma apresenta afronta clara e direta ao texto constitucional na medida em que mitiga o princípio da inafastabilidade de jurisdição, principalmente no caso do § 3º do art. 8º da CLT, incluído pelo texto reformista a fim de colocar a Justiça do Trabalho como mera fiscal do atendimento aos requisitos de validade do negócio jurídico quanto ao que é acordado nos instrumentos de negociação coletiva:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o

⁵³ SILVA NETO, Manoel Jorge e. Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho. In: COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. (Coord.). **Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho**. Salvador: Juspodivm, 2018.

direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva⁵⁴.

Ao tecer comentários a tal dispositivo, o autor aduz que a intenção do texto legal é, sem dúvidas, impedir que a Justiça do Trabalho proceda ao exame das negociações coletivas que porventura venham a ser prejudiciais ao trabalhador, ao afirmar que a expressão “intervenção mínima” contida na parte final do § 3º refere-se claramente à Justiça do Trabalho e ao Ministério Público do Trabalho (que atua diretamente na defesa e na fiscalização dos direitos dos trabalhadores) impedindo que aquela venha a ter a possibilidade de julgar as ações interpostas por este.

Outro ponto destacado e que serve de parâmetro para que se possa entender a queda nas demandas interpostas no Judiciário Trabalhista após a Reforma é a disposição contida no art. 790-B da CLT, que dispõe que a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente no objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita. Ora, no mínimo é uma aberração tal dispositivo. E tudo não passa de uma questão de lógica: supondo-se que um empregado ingresse na justiça sob a proteção da justiça gratuita justamente por não ter condições de arcar com as eventuais despesas do processo, como se pode pensar que possuiria recursos suficientes para arcar com eventuais honorários periciais? Trata-se de mudança que fere profundamente os postulados de proteção ao trabalhador, tanto nas esferas constitucional quanto infraconstitucional. Supondo-se, ainda, que o empregado ingresse na justiça para requerer verbas decorrentes de seu contrato de trabalho já findo, como se pode pensar que este teria alguma condição de arcar com as custas referentes à perícia se o seu salário, que é de onde sairia o dinheiro para tanto, não mais existe porque esse indivíduo não está mais trabalhando? Tratam-se de alterações que, portanto, demonstram a intenção clara de dificultar o acesso do operariado ao Poder Judiciário, em evidente contraposição ao art. 5º, XXXV da Carta Magna.

Jorge Souto Maior, em “O acesso à justiça sob a mira da Reforma Trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da Reforma Trabalhista”⁵⁵ demonstra extrema

⁵⁴ BRASIL, 1943, op. cit.

⁵⁵ MAIOR, Jorge Souto. **O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista**. 2017. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-acesso-a-justica-sob-a-mira-da-reforma-trabalhista-ou-como-garantir-o-acesso-a-justica-diante-da-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

preocupação com o fim dessa justiça especializada. Analisando as diversas afrontas ao texto constitucional e aos postulados gerais de direito que justificam a existência desse ramo do Judiciário, assim como uma proteção maior ao trabalhador, expõe que, diante das resistências jurídicas que se espera que hajam contra a novel legislação, e levando-se em conta que os seus mentores, até então, não tiveram que admitir publicamente que a Lei nº 13.467/2017 suprime direitos consagrados conquistados a duras penas pelos trabalhadores, acabam por se verem diante de uma situação que os levem a ameaçar a extinção da Justiça do Trabalho:

Aliás, esse embate técnico-jurídico toma ares de urgência, na medida em que os autores da reforma, prevendo as resistências jurídicas e sabendo, portanto, que a aprovação da lei foi apenas o primeiro passo, estão prontos para dar novas cartadas e uma delas é manter a Justiça do Trabalho sob a ameaça de extinção⁵⁶.

E trata-se de preocupação pertinente do renomado doutrinador, vez que encontra forte respaldo nos argumentos citados acima, de autoria do professor Manoel Jorge no que diz respeito à suplantação do acesso à Justiça por parte dos trabalhadores, através de medidas que claramente os desestimulam a ingressar no Judiciário sob pena de arcarem com despesas que podem estar aquém da sua realidade financeira⁵⁷. Com isso, acaba-se por retirar da Justiça do Trabalho um de seus papéis mais importantes, que é atuar de forma a equilibrar o descompasso existente na relação laboral, de forma a melhor proteger o empregado dos abusos que poderiam ser cometidos pelo seu patrão, detentores do capital.

Valdete Souto Severo, Juíza do Trabalho, em seu artigo intitulado “O fim da Justiça do Trabalho”⁵⁸, também adota a mesma linha de raciocínio dos argumentos citados acima. Para ela, o papel desempenhado pela mídia é crucial no sentido de tentar inverter a culpa dos verdadeiros agentes quanto aos inúmeros estragos a serem causados pela Reforma.

Na medida em que a nova legislação é eivada de irregularidades e aberrações, alguns juízes se veem obrigados a se recusarem à aplicação de determinados institutos, sob o argumento de que determinados pontos vão de encontro aos verdadeiros pilares do Direito do Trabalho. Dessa forma, ocorrendo uma eventual extinção desse ramo do Judiciário, os magistrados seriam tidos como verdadeiros culpados pela superveniência de tal fato, e não os legisladores que idealizaram esse projeto lamentável.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ PRIMON, Ana Gabriela de Melo. Reforma trabalhista: o mito das demandas aventureiras na Justiça do Trabalho. In: **Justificando**, jan., 2018. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2018/01/22/reforma-trabalhista-o-mito-das-demandas-aventureiras-na-justica-do-trabalho/>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

⁵⁸ SEVERO, Valdete Souto. O fim da Justiça do Trabalho. In: **Justificando**, out., 2017. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/10/18/o-fim-da-justica-do-trabalho/>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

Mas por que se haveria de ter tanto interesse na extinção da Justiça do Trabalho? Justamente porque este é o mais eficaz dos ramos do Judiciário, chegando a julgar, em determinados anos, cerca de 95% do número de processos que nela ingressam⁵⁹. E isso se deve também a alguns postulados que norteiam a atuação dos juízes nesse ramo especializado, tais como o princípio da concentração, da oralidade e da conciliação, que facilitam bastante a resolução dos casos em tempo recorde e de maneira que melhor beneficiem ao empregado (pelo menos sob a égide do regime celetista antigo).

A autora também faz questão de citar o escândalo relacionado à gratuidade da justiça, afirmando que se instituiu uma justiça gratuita onerosa⁶⁰, o que se mostra uma afirmação extremamente verdadeira, haja vista se tratar de um instituto criado para amparar aqueles que não possuem condições financeiras de arcar com os gastos processuais sem prejuízo ao próprio sustento e de sua família. E levando-se em conta a realidade financeira da maioria dos trabalhadores brasileiros, é impensável que aqueles que não disponham de condições de arcar com os custos normais dos processos iriam dispor de condições para arcar com eventuais gastos periciais necessários a comprovar a procedência de sua demanda.

Por fim, a autora arremata que as discussões que permeiam a possibilidade de extinção da Justiça do Trabalho levam a três conclusões necessárias: (i) a primeira delas, de que a vontade real de se extinguir esse ramo da justiça é expressa numa lei recheada de dispositivos contraditórios entre si e mal redigidos; (ii) que não há condições para que se extinga a Justiça do Trabalho numa realidade como a brasileira, onde esse ramo do Judiciário se mostra como uma das poucas vias de consecução ao postulado da proteção ao trabalhador; (iii) e que os juízes se veem obrigados a aplicar uma lei manifestamente inconstitucional e eivada de ilegalidades outras, o que os torna, de forma aparente, os verdadeiros agentes da extinção da Justiça do Trabalho.

Constata-se, portanto, que são pertinentes os três argumentos aqui expostos, uma vez que se pôde perceber, através de tudo que já foi tratado, que a verdadeira intenção do legislador reformista é institucionalizar um sistema que legalize o desrespeito aos direitos dos trabalhadores, o desrespeito à dignidade da pessoa humana e o não atendimento, também, às normas de caráter internacional em matéria de Direito do Trabalho.

⁵⁹ Id. Tribunal Superior do Trabalho. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2016**. Brasília, DF, 2017.

⁶⁰ SEVERO, op. cit.

5.2 Para onde se deslocaria a competência em matéria trabalhista?

Se um dia a Justiça do Trabalho de fato tiver seu fim decretado, fica a problemática acerca de a qual ramo do Judiciário caberia a resolução de conflitos atinentes às relações de trabalho.

Esse ponto merece ser analisado sob dois vieses: por ser a Justiça do Trabalho atualmente vinculada à União Federal, o mais lógico seria deslocar essa competência para a justiça comum federal, o que poderia acarretar menos prejuízos financeiros e operacionais na resolução das demandas, uma vez que se aproveitaria toda a estrutura já montada para atuação da Justiça do Trabalho e a colocaria a serviço da Justiça Federal para decidir os casos pendentes e também aqueles que viessem a surgir a partir de então.

Por outro lado, poder-se-ia deslocar a competência para a justiça comum estadual e, para tanto, poderia servir de fundamento o fato de que a justiça estadual já julga matéria trabalhista, uma vez que, conforme disposição constitucional, cabe à justiça dos Estados o julgamento de casos referentes à acidentes de trabalho. Além disso, também de acordo com a Constituição, nas Comarcas onde não houver Varas do Trabalho, a competência passará a ser do respectivo Juiz de Direito, cujas decisões deverão ser recorridas para o Tribunal Regional do Trabalho respectivo. Embora sejam mandamentos controversos, poderiam ao menos servir de fundamento para uma situação como a aqui retratada.

Por outro lado, independentemente da justiça para a qual se deslocaria a competência para a solução de demandas trabalhistas, é impossível não pensar na dinâmica dispendiosa que um acontecimento como este acarretaria. Consequências orçamentárias, aumento na demanda de pessoal, os servidores da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal passariam a ter de lidar com matérias que lhes são estranhas, o risco de demora na resolução das demandas seria ainda maior, ocasionando diversos prejuízos, principalmente à classe trabalhadora, e seria necessário haver um severo processo de qualificação dos juízes federais e dos respectivos servidores para lidar com as novas causas.

Assim, não se poderia afirmar com total convicção para onde o Direito do Trabalho seria deslocado em caso de uma eventual extinção de sua justiça especializada. Seria necessário haver uma série de estudos a fim de se chegar a uma conclusão menos prejudicial possível para todos os envolvidos. O mais lógico, sob uma perspectiva imediatista, seria a competência se deslocar para a Justiça Federal, pois embora o judiciário brasileiro, como um todo, esteja abarrotado de processos pendentes de decisão há anos, não se pode negar que, pela competência residual da justiça estadual, esta acaba por ter seu âmbito de competência

ampliado em relação a todos os outros ramos do Judiciário. Ademais, por ser o aparato financeiro do Judiciário Federal, em tese, maior, nada mais correto que atribuir a esse a competência em matéria trabalhista caso de fato se resolvesse por extinguir a consagrada Justiça do Trabalho. De qualquer forma, não se pode negar que esse acontecimento seria de uma prejudicialidade imensa para a sociedade brasileira como um todo, tendo em vista o papel e a eficiência que exercem a Justiça do Trabalho na execução de seus deveres institucionais.

5.3 Afinal, a Justiça do Trabalho está mesmo fadada ao seu fim?

Falar em extinção do ramo da Justiça brasileira que mais concretiza os postulados da proteção ao trabalhador e da dignidade humana, este último tão preconizado pelo texto constitucional, é algo um tanto impensável. É até compreensível que se levante hipóteses como essa, levando-se em conta o quanto a Justiça foi tirada do alcance do trabalhador para a consecução de seus direitos, em clara afronta a postulados também de cunho constitucional.

Entretanto, extinguir a Justiça do Trabalho é algo que demandaria uma movimentação administrativa sem precedentes. Deslocamento de competência, transferência de processos de um local físico para outro (nos casos dos processos físicos), aumento da demanda de pessoal com consequente impacto orçamentário, etc.

O que parece embasar de forma mais contundente o argumento que se levanta no sentido de extinguir esse ramo do Judiciário são as modificações introduzidas pela Reforma que, de forma disfarçada, procura distanciar ou inviabilizar o acesso do trabalhador ao Poder Judiciário, a exemplo da prevalência do negociado sobre o legislado, da obrigatoriedade de arcar com as custas periciais mesmo sendo beneficiário da justiça gratuita, o que se mostra uma medida de absurda incoerência, além, é claro, de se limitar o campo de ação da Justiça do Trabalho nos casos de acordo e convenção coletiva, onde a atividade desta se resume a averiguar o atendimento dos instrumentos coletivos aos elementos do negócio jurídico apresentados no corpo do art. 104 do Código Civil.

A partir daí, o que se percebe é que, sob o argumento de desburocratizar e combater a atuação excessiva desse ramo da Justiça, o legislador reformista busca desestimular o operariado a buscar a tutela jurisdicional ao impor barreiras que de fato levam qualquer indivíduo a pensar inúmeras vezes antes de ingressar na Justiça. Tomando por base as alterações mencionadas alhures, suponha-se que um empregado que receba mensalmente um salário mínimo (cujo valor para o ano de 2018 é de R\$ 954,00), possui três filhos menores e

uma esposa desempregada, e que trabalhe sob condições de insalubridade média, seja demitido do emprego. Uma vez demitido, resolve auferir os valores referentes a essa condição que não lhe foram pagos ao longo da execução do contrato de trabalho. Diante da clara situação de hipossuficiência econômica que enfrenta, requer os benefícios da justiça gratuita para que possa ingressar na Justiça a fim de receber as parcelas não pagas pelo exercício do labor em condições insalubres.

Por se tratar de situação em que a prova pericial é extremamente necessária para que se possa comprovar a condição de insalubridade a que se submete o empregado, assim como o grau dessa insalubridade, não faz sentido o empregado ter que arcar com os custos da perícia se ele já pleiteou e conseguiu a concessão da justiça gratuita justamente por não ter condições de arcar com os custos normais do processo. Essa é apenas uma situação que demonstra o afastamento da classe trabalhadora do Judiciário como consequência das medidas implantadas pela Reforma. Entretanto, não se pode imaginar que a Justiça do Trabalho simplesmente vai acabar. Claro que o seu papel pode estar sendo drasticamente reduzido em prol dos interesses dos detentores do capital, para os quais não é interessante a existência de uma justiça especializada em prol, primeiramente, da preservação dos interesses do empregado e na diminuição da hipossuficiência por estes experimentada, mas, apesar disso, extinguir a Justiça do Trabalho não parece ser a melhor solução e nem parece ser o que irá ocorrer futuramente.

É necessário que se considere o seguinte aspecto para que se entenda o motivo pelo qual a Justiça do Trabalho não será extinta: em que pese a Lei nº 13.467/2017 estar eivada de inconstitucionalidades e de outras características que promovem uma verdadeira devastação a direitos dos trabalhadores consagrados tanto em âmbito nacional quanto internacional, referida lei também delegou algumas funções a este ramo do Judiciário, como já mencionadas acima, a exemplo da competência meramente homologatória nos casos de celebração dos instrumentos coletivos. Claro que as tarefas a serem desempenhadas pela Justiça do Trabalho diante da novel legislação são bem menores e em menor intensidade que outrora, mas deve-se considerar que esta ainda possui, sim, importantes funções. O que ocorre é que o legislador reformista buscou avacalhar sua atuação de tal forma a possibilitar a existência de um modelo de relação de trabalho que promova uma dinâmica maior com o escopo de favorecer, de forma muito clara, aos interesses do empresariado. E isso se comprova não somente pelas medidas implantadas, mas também pela forma como se deu a aprovação da Reforma, desprovida de estudos mais detalhados para que se averiguasse a necessidade dela implantar as medidas que implantou, desprovida de debates mais aprofundados, de forma a não incluir a população a par de tudo que estava acontecendo e de tudo que se pretendia alterar, além, é

claro, da evidente falta de transparência, em clara oposição, mais uma vez, aos ditames constitucionais, mais precisamente ao *caput* do art. 37 da Carta Magna, que preconiza que a atuação da Administração Pública observará, necessariamente, entre outros, ao Princípio da Publicidade. Quando se toma uma medida como a aqui tratada e nos moldes em que essa medida se deu, é clara e indiscutível a violação ao princípio acostado no texto da Constituição.

Outro fator que pode reforçar o argumento de que a Justiça do Trabalho está condenada à extinção baseia-se em alguns dados. Conforme o TST apontou no início deste ano, os três primeiros meses de 2018 registraram uma queda de 45% no número de processos que ingressaram na Justiça do Trabalho quando comparado ao mesmo período dos anos de 2016 e 2017. Além disso, destaca-se que, em outubro do ano passado, cerca de 243 mil processos novos ingressaram na justiça especializada, número que aumentou para 290 mil novos processos no mês de novembro, numa clara tentativa do operariado de se antecipar à vigência da Reforma⁶¹. Ademais, conforme levantamento realizado pelo TST, em dezembro de 2017 (um mês após a vigência da Reforma), a média de novos processos a ingressarem na Justiça do Trabalho caiu de 200 mil para pouco mais de 80 mil⁶². Tal fato demonstra claramente que, no geral, o trabalhador está receoso quanto à aplicação das novas regras, ante a insegurança jurídica que essa medida causou pela forma como foi implantada.

Entretanto, tais fatos não servem de parâmetro para se sustentar a tese de que o Judiciário trabalhista irá se extinguir, pois embora tenham havido várias mudanças que podem diminuir o papel da Justiça do Trabalho na solução das lides, muitos outros pontos do texto celetista foram mantidos, motivo pelo qual se conclui que os Tribunais do Trabalho ainda têm muito a fazer nesse contexto. Mais uma prova disso é o recente concurso nacional unificado para o cargo de Juiz do Trabalho Substituto, com mais de cem vagas abertas para todo o país, e que foi realizado no contexto de transição entre a aprovação e a vigência da Reforma. Ademais, os Tribunais Regionais do Trabalho e também o Tribunal Superior do Trabalho seguem realizando concursos públicos para a contratação de novos servidores, com várias vagas a serem preenchidas, em clara oposição à expectativa que se tinha de que a Lei nº 13.467/2017 iria diminuir a demanda dos órgãos judiciários trabalhistas. Cite-se, ainda, a

⁶¹ CHAGAS, Paulo Victor. Após 6 meses, efeitos da reforma trabalhista são controversos; o que mudou?

Agência Brasil, Brasília, maio, 2018. Disponível em:

<<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/11/6-meses-reforma-trabalhista.htm?cmpid=copiaecola>
- Veja mais em <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/11/6-meses-reforma-trabalhista.htm?cmpid=copiaecola>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

⁶² CRUZ, Perla. Reforma trabalhista diminui número de ações na Justiça do Trabalho. In: **Vamos Conciliar**, abr., 2018. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI277446,51045-Reforma+trabalhista+diminui+numero+de+acoes+na+Justica+do+Trabalho>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

expectativa que se tem para o concurso público a ser realizado pelo Ministério Público da União também para a contratação de novos servidores, órgão no qual se inclui o Ministério Público do Trabalho, com importante atuação fiscalizatória para a concretização da dignidade humana no ambiente de trabalho. Por essas e tantas outras razões é que a Justiça do Trabalho não irá e não poderá acabar, pois apesar das inovações legislativas impostas, esse ramo do Judiciário ainda exerce importantíssima função na solução dos conflitos decorrentes das relações de trabalho.

6 CONCLUSÃO

No presente trabalho buscou-se tratar, de forma não exaustiva, acerca de um tema extremamente importante para o contexto de crise política, econômica e social pela qual o Brasil passa atualmente: a Reforma Trabalhista.

Ressalte-se que este tema não pode ser analisado de forma isolada, ou seja, desgarrado de um contexto histórico que permita ao leitor entender como se deu a busca pela consecução dos direitos trabalhistas ao longo de importantíssimos períodos da história que marcaram a humanidade. Em que pese a Revolução Industrial ter sido um momento de intensa ebulição tecnológica, em que o homem descobriu novos métodos de produção em massa, foi também uma época de intenso desrespeito à dignidade do ser humano, haja vista o fato de que os trabalhadores se viam obrigados a se submeter a jornadas de trabalho exaustivas, condições de higiene insalubres e pífia remuneração pelos seus tão sobrecarregados serviços prestados em prol do interesse do capital.

A partir destes acontecimentos o mundo passou a considerar as condições do trabalho não só no ambiente dos estabelecimentos empresariais, mas também no âmbito da vida privada do indivíduo, motivo pelo qual, mais tarde, se adotariam medidas essenciais para a defesa da dignidade do trabalhador humano, a exemplo do repouso semanal remunerado, dos intervalos interjornada e intrajornada, das férias anuais remuneradas, entre outros. Tais condições, sem dúvidas, influenciam positivamente na produção do trabalhador quando na execução de seu ofício, pois um empregado satisfeito na vida pessoal tende a render muito mais que aquele que não goza da mesma condição.

Com o advento da atual Constituição, surgiu um vasto rol de direitos trabalhistas a serem respeitados, mais precisamente entre os artigos 7º ao 9º da Carta Magna. Ocorre que a Reforma Trabalhista, ao que parece, busca enterrar muitos desses direitos, assim também como muitos dos direitos preconizados em legislação infraconstitucional. E como visto ao longo desse trabalho, diversas contradições e inconstitucionalidades ocorreram nesse contexto, e juntando-se a isso o fato de que não houve a devida transparência em meio aos trâmites da aprovação dessa medida, é de se desconfiar que a Reforma, no geral, pode ter trazido mais prejuízos que benefícios à parte hipossuficiente da relação laboral.

Princípios consagrados foram escandalosamente deixados de lado em detrimento do atendimento aos interesses privados. Desse modo, em muitas ocasiões, condições desfavoráveis ao empregado foram instituídas, a dignidade humana foi violada, assim como o dever de publicidade a que se submete a Administração Pública, conforme art. 37 da Carta

Magna. Preferiu-se, por exemplo, enfraquecer a atuação dos sindicatos por meio da retirada da contribuição sindical obrigatória, que inclusive foi declarada constitucional pelo STF, por 6 votos a 3, quando do julgamento da ADI nº 5794; e ficou estabelecida, ainda, uma tremenda aberração jurídica que preconiza a responsabilidade do empregado em pagar as custas da perícia mesmo quando for beneficiário da justiça gratuita, entre outros.

O certo é que, diante de tantas irregularidades e incoerências apontadas ao longo de todo este trabalho, e analisando-se a situação sob um aspecto geral, fica difícil vislumbrar que a Reforma Trabalhista, ainda que a longo prazo, possa ter consequências positivas para os empregados e para a diminuição do desemprego no país. Institucionalizou-se uma situação de verdadeiro retrocesso sob o argumento de diminuição do desemprego, de aumento do número de cidadãos que trabalham com carteira assinada (diminuição da informalidade) e desrespeitaram-se normas de caráter internacional que dispõem acerca da condição do trabalhador humano. E embora a Lei nº 13.467/2017 possua pontos positivos isolados, estes se tornam insignificantes diante de tantas atrocidades que foram cometidas contra a classe trabalhadora, motivo pelo qual a Reforma Trabalhista é um verdadeiro retrocesso, e não um mal necessário, pois se assim fosse seria possível que a existência de uma perspectiva animadora quanto aos direitos trabalhistas a longo prazo, o que claramente não é o que acontece quando se analisa a doutrina e a jurisprudência no trato desse tema.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011.

HENDERSON, William Otto. **A revolução industrial: 1780 – 1914**. Tradução de Maria Ondina. Ed. Brasileira. rev. e prefaciada por Aldo Janotti. São Paulo: Verbo: Ed. Da Universidade de São Paulo, 1979.

HOBBSAWM, Eric J. **Da revolução industrial inglesa ao imperialismo**. Rio de Janeiro: Forense - Universitária, 1983.

LE GOFF, Jacques. **A civilização do ocidente medieval**. 2. ed. Lisboa: Estampa, 1995.

RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho esquematizado**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

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

_____. Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 11 Jun. 2018.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 10 jun. 2018.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 11 jun. 2018.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 12 jun. 2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 13 Jun. 2018.

_____. Tribunal Regional do Trabalho. 14 Região. **História: A criação da CLT.** 2013. Disponível em: <<https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

_____. Decreto-Lei N.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 14 jun. 2018.

_____. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho. **Resolução Nº 220 de 18 de setembro de 2017.** Altera a redação das Súmulas nºs 337 e 385. DEJT divulgado em 21, 22 e 25.09.2017 Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/sumulas>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

_____. Lei Nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 11 jun. 2018.

_____. Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 18 jun. 2018.

_____. Lei Complementar Nº 150, de 1º de junho de 2015. Dispõe sobre o contrato de trabalho doméstico; altera as Leis nº 8.212, de 24 de julho de 1991, [...]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm>. Acesso em: 18 jun. 2018.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho 2016.** Brasília, DF, 2017.

CHAGAS, Paulo Victor. Após 6 meses, efeitos da reforma trabalhista são controversos; o que mudou? **Agência Brasil**, Brasília, maio, 2018. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/11/6-meses-reforma-trabalhista.htm?cmpid=copiaecola>> - Veja mais em <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/11/6-meses-reforma-trabalhista.htm?cmpid=copiaecola>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

CONVENÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. Convenção Nº 154. Disponível em: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_154.html>. Acesso em: 11 jun. 2018.

CORREIA, Henrique. **Direito do Trabalho para os concursos de Analista do TRT, TST e MPU.** 12. ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm. 2018.

COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. (Coord.). **Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho.** Salvador: Juspodivm, 2018.

CRUZ, Perla. Reforma trabalhista diminui número de ações na Justiça do Trabalho. In: **Vamos Conciliar**, abr., 2018. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI277446,51045-Reforma+trabalhista+diminui+numero+de+acoes+na+Justica+do+Trabalho>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017

GRILLO, Brenno. Justiça do Trabalho está mais célere e produtiva, mas não diminui acervo, diz CNJ. In: **Consultor Jurídico**, set., 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-04/justica-trabalho-aumenta-produtividade-nao-diminui-acervo#author>>. Acesso em: 11 jun. 2018.

MAIOR, Jorge Souto. **O acesso à justiça sob a mira da reforma trabalhista – ou como garantir o acesso à justiça diante da reforma trabalhista**. 2017. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-acesso-a-justica-sob-a-mira-da-reforma-trabalhista-ou-como-garantir-o-acesso-a-justica-diante-da-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

MESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do TST: Comentadas e organizadas por assunto**. 5. ed. 2. tiragem. ver. Ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

NIVEAU, Maurice. **História dos fatos econômicos contemporâneos**. São Paulo: Difel, 1969.

PRIMON, Ana Gabriela de Melo. Reforma trabalhista: o mito das demandas aventureiras na Justiça do Trabalho. In: **Justificando**, jan., 2018. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2018/01/22/reforma-trabalhista-o-mito-das-demandas-aventureiras-na-justica-do-trabalho/>>. Acesso em: 18 jun. 2018.

SEVERO, Valdete Souto. O fim da Justiça do Trabalho. In: **Justificando**, out., 2017. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/10/18/o-fim-da-justica-do-trabalho/>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho. In: COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. (Coord.). **Reforma Trabalhista na Visão de Procuradores do Trabalho**. Salvador: Juspodivm, 2018.

ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. Limites e possibilidades da prevalência do negociado sobre o legislado. In: **Opinião & Análise**, abr., 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/reforma-trabalhista/limites-e-possibilidades-da-prevalencia-do-negociado-sobre-o-legislado-19042018>>. Acesso em: 11 jun. 2018.